

**LE AGGRESSIONI FRAUDOLENTE AL PATRIMONIO PRIVATO
E PUBBLICO TRA DIMENSIONE PERSONALISTICA
E DIMENSIONE ECONOMICA DEL DANNO ***

di Federica Helferich

(*Assegnista di ricerca in diritto penale, Università della Corsica*)

Sommario: 1. Considerazioni introduttive. Direttrici tradizionali e processi trasformativi in atto nella tutela penale del patrimonio. – 2. Patrimonio e autorealizzazione personale nella prospettiva di tutela personalistica. – 3. Patrimonio e investimento collettivo nella prospettiva di tutela economica. – 4. La fattispecie di truffa a tutela della disposizione patrimoniale di soggetti e privati e pubblici, tra solidarietà e vincoli di scopo. – 4.1. Tendenze espansive a tutela della libertà dispositiva nelle truffe tra soggetti privati. – 4.1.1. Condotta tipica. – 4.1.2. (*segue*): danno patrimoniale. – 4.1.3. (*segue*): regime di procedibilità. – 4.2. La truffa a danno di soggetti pubblici: la tutela della vincolatività dispositiva. – 4.2.1. Il danno patrimoniale nella c.d. truffa in assunzione (art. 640, co. 2, n. 1 Cp). – 4.2.2. Il danno patrimoniale nella truffa aggravata ai sensi dell'art. 640-bis Cp. – 5. Rilievi conclusivi alla luce del reato di riciclaggio.

1. La tutela penalistica del patrimonio costituisce una costante dei sistemi penali, rappresentando le relative aggressioni una forma archetipica di offesa penalmente rilevante¹.

La *ratio* di tale tutela, tuttavia, si è evoluta in conseguenza della mutata sensibilità giuridica ed economica rispetto al concetto di patrimonio e alle funzionalità che lo stesso può rivestire per soggetti individuali, collettività di individui e soggetti pubblici chiamati ad assolvere compiti istituzionali.

Sotto al primo profilo si osserva innanzitutto che il formante interpretativo tende

* Questo saggio è in corso di pubblicazione nel volume *Le frontiere della patrimonialità. Itinerari di ricerca tra persona e res*, a cura di C. Colucci e D. Dani ed edito da Giappichelli. Si ringrazia l'Editore per la gentile autorizzazione alla pubblicazione in questa sede.

¹ M. Papa, *I delitti contro il patrimonio: questioni e prospettive di fondo*, in F. Cingari, M. Papa, A. Vallini, *Lezioni di diritto penale speciale*, Torino 2023, 311 ss.

viepiù a valorizzare la relazione “interna” del titolare con la propria *res*², in un’ottica di tutela che può essere definita come personalistica (2.). Di conseguenza, la soglia di rilevanza penale delle aggressioni patrimoniali si amplia fino a ricomprendere fatti commessi sì *aut vi aut fraude*, ma che non mutano la consistenza o la composizione oggettiva del patrimonio, limitandosi a privare il titolare dello stesso della possibilità di disporre delle *res* nel senso soggettivamente più vantaggioso, come nelle ipotesi di c.d. truffa a prestazioni equivalenti (4.1.2.), o di intrattenere una relazione “personale”, e spesso meramente affettiva, con il bene. Così, la fattispecie di furto è da taluni ritenuta configurabile quand’anche il bene mobile oggetto di sottrazione sia privo di qualsivoglia valore di scambio³. La cifra di patrimonialità della vicenda aggressiva risiederebbe quindi non già nella *consistenza* ma nella *funzione* della *res*: nella sua capacità a costituire e, insieme, esprimere la personalità del soggetto e nel connesso interesse di costui a conservarne la disponibilità⁴.

Per quanto riguarda il profilo “collettivo”, quando il patrimonio interagisce, a fini di locupletazione della ricchezza, con gli strumenti offerti dal mercato finanziario, la relazione patrimoniale individuale intesse legami con una pluralità di relazioni mosse anch’esse da un obiettivo (talvolta antagonista) di massimizzazione del profitto, e la prospettiva di tutela abbraccia grandezze macro-economiche, trascendendo la dimensione individuale. All’interno della piattaforma finanziaria, infatti, le conseguenze negative di operazioni economiche illecite sono suscettibili di colpire un numero indeterminato di soggetti che si muovono sullo scacchiere economico, sicché diventa fondamentale assicurare la conformità delle scelte dispositive alle “regole del gioco” economico – regole, queste, che il diritto penale presidia, ma non forgia (3.).

Nel prisma della truffa, oggetto del presente lavoro, assumono particolare rilievo le condizioni nelle quali matura la scelta di disposizione patrimoniale del soggetto investitore⁵, data, da un lato, la presenza di precisi obblighi informativi in capo al

² R. Bartoli, *I delitti contro il patrimonio*, in R. Bartoli, S. Seminara, M. Pelissero, *Diritto penale. Lineamenti di parte speciale*, II ed., Torino 2022, 230 ss., 235.

³ Si veda in tal senso l’esempio di scuola del furto di una ciocca di capelli appartenenti a un soggetto defunto di cui i propri cari conservavano così il ricordo: A. Carmona, *I reati contro il patrimonio*, in *Questioni fondamentali della parte speciale del diritto penale*, a cura di A. Fiorella, Milano 2019, 155 ss., 159-160; A. Carmona, *Tutela penale del patrimonio individuale e collettivo*, Bologna 1996, 109; A. Pagliaro, *Principi di diritto penale. Parte speciale – Delitti contro il patrimonio*, III, Milano 2003, 5 ss.; F. Antolisei, *Manuale di diritto penale. Parte speciale*, I, Milano 2022, 392; S. Moccia, *Tutela penale del patrimonio e principi costituzionali*, Padova 1998, 74 (la cui posizione è però meno netta, ventilando l’Autore la possibilità che simili condotte siano lesive della riservatezza piuttosto che del patrimonio).

⁴ Su quest’ultimo aspetto V. Militello, *Patrimonio (delitti contro il)*, in *DigDPen*, IX, 1995, 278 ss., 283, e A. Carmona, *Tutela penale del patrimonio individuale e collettivo*, Bologna 1996, 66-67 e 83-84.

⁵ Sul tema si v. il recente e pregevole approfondimento di F. Mucciarelli, *Mercato finanziario e tutela penale*, in

contraente esperto e, dall'altro, l'aleatorietà talvolta intrinseca di talune operazioni aventi a oggetto strumenti di finanza derivata. Il carattere "collettivo" e interconnesso degli interessi in gioco emerge con ancora più nitore nelle ipotesi in cui a ricorrere a strumenti derivati siano enti pubblici, poiché l'elevata complessità degli strumenti finanziari coinvolti si coniuga a un alto numero di soggetti portatori di interessi in conflitto ed eventuali perdite potrebbero andare a gravare sul conto economico degli esercizi futuri⁶.

Infine, un'ulteriore ramificazione concettuale del "patrimonio" è rinvenibile nelle ipotesi in cui l'atto dispositivo a matrice criminosa investa il patrimonio pubblico. Poiché la gestione e la disposizione di tale patrimonio sono vincolate a precisi obiettivi istituzionali, il mancato rispetto dei vincoli di scopo è suscettibile di alterare il patrimonio pubblico nella sua composizione prettamente quantitativa ovvero, come si vedrà con riferimento alla truffa aggravata ai sensi dell'art. 640-bis Cp, nella sua funzionalità pubblicistica, così unificando la prospettiva personalistica a quella macro-economica e restituendo una "patrimonialità" dinamica e adattiva (4.2.).

È infatti soprattutto il delitto di truffa, nella duplice veste di truffa tra privati e di truffa a danno di soggetti pubblici, a svelare come il referente teleologico delle molteplici diversificazioni del concetto di "patrimonio" (*sub specie* danno patrimoniale) sia sempre la "persona", privata o pubblica che sia: nella sua dimensione *in action*, infatti, il patrimonio è concepito come un agglomerato di *res* finalisticamente orientate, un insieme di risorse *zweckverbunden*, la cui disposizione allocativa mira a fini di "utilità" soggettiva. Sotto questo profilo, rispetto alle aggressioni fraudolente al patrimonio pubblico i vincoli di scopo vanificati dal reato e la conseguente "inutilità" della disposizione patrimoniale sono chiaramente identificabili. Nelle ipotesi di aggressione fraudolenta tra privati, di contro, poiché i profili finalistici e l'"utilità" della *res* sono squisitamente soggettivi, il mancato ancoraggio a criteri di tipo economico nell'apprezzamento del danno tipico rischia di trasformare l'art. 640 Cp in un delitto contro la mera libertà dispositiva, dilatando a dismisura proprio quelle "frontiere della patrimonialità" oggetto delle riflessioni multidisciplinari dell'omonimo volume.

www.la legislazione penale.eu, 13.2.2024, 8 ss., che evidenzia efficacemente il ruolo che la fiducia degli investitori nei mercati finanziari svolge ai fini dell'efficienza e integrità del mercato e quindi, in ottica più ampia, della crescita e del benessere economico collettivo.

⁶ Rileva G. Petroni, *Truffa contrattuale e strumenti finanziari derivati: il mark to market nel diritto penale (nota a Cass. pen., Sez. II, 16.12.2011, n. 47421 (dep. 21.12.2011))*, in *CP* 2013, 184 ss., 188, che in tali ipotesi si contrappone l'interesse della Pubblica amministrazione contraente a disporre di risorse nell'immediato, l'interesse dell'ente creditizio a trarre profitto dall'operazione sui derivati pubblici e, infine, l'interesse dell'eventuale nuova amministrazione locale a poter gestire la cosa pubblica con le opportune risorse.

2. Poiché il fulcro del sistema penalistico di tutela del patrimonio è la proprietà, l'assetto repressivo si è sempre caratterizzato per una dimensione personalistica.

Sin da principio, infatti, la proprietà riceve tutela penale non già in quanto somma di singole *res*, bensì in virtù del legame che la società borghese e proto-capitalista che si va formando a partire dalla fine del XVIII secolo riconosce tra “avere” ed “essere”: in un mondo in cui *dominium rerum* significa *dominium sui*, e quindi «la proprietà sulle cose [è vista come] rappresentazione esterna [...] di quella proprietà intrasubiettiva che ogni io ha di se stesso e dei suoi talenti»⁷, l'esercizio del diritto di proprietà è sintomo e insieme manifestazione oggettivizzata di volontà e libertà individuale⁸. Di conseguenza, la tutela penale della proprietà è accordata in funzione del *valore* che i beni rivestono per il titolare ai fini della sua autorealizzazione personale e libera, ossia in funzione della relazione di interesse che lega la persona al proprio patrimonio⁹. E, come noto, tale configurazione del rapporto tra persona e *res* riceve piena consacrazione nel sistema penale italiano tardo-ottocentesco, ove la proprietà è concepita come uno dei «beni naturalmente goduti dall'uomo per la sua natura di uomo isolatamente considerato»¹⁰.

L'avvento del regime fascista determina una frattura rispetto all'assetto protettivo liberale. Più che il passaggio dai delitti «contro la proprietà» ai delitti «contro il patrimonio»¹¹, a cambiare è la stessa prospettiva dalla quale la ricchezza è guardata e conseguentemente tutelata a mezzo del diritto penale. Nella concezione statalista e autoritaria del regime, infatti, la predisposizione di un apparato repressivo nei confronti delle aggressioni patrimoniali giova non già al soggetto titolare di interessi patrimoniali, bensì allo Stato stesso che, composto com'è «di uomini e beni», ha

⁷ P. Grossi, *La proprietà e le proprietà nell'officina dello storico*, Napoli 2006, 32; si v. anche Id., *L'Europa del diritto*, Roma-Bari 2006, 70, 102, 114 (in tema di *property lockiana*) e 118 (sulla connessione che la *Déclaration* francese del 1789 sancisce tra proprietà e libertà), nonché le considerazioni di K. Pisthor, *Il codice del capitale. Come il diritto crea ricchezza e disuguaglianza*, Roma 2021, 16 e 41 ss., sull'avvento del diritto di proprietà come uno dei motivi dell'ascesa politica dell'Occidente.

⁸ G. W. Hegel, *Werke in zwanzig Bänden – 7: Grundlinien der Philosophie des Rechts*, Berlin 1986, §§ 44 – 45.

⁹ G. Bettiol, *Concetto penalistico di patrimonio e momento consumativo della truffa*, in *GI* 1947, IV, 6 ss.

¹⁰ F. Carrara, *Programma del corso di diritto criminale – Parte speciale*, Firenze 1898, § 1081, citato in G. Pecorella, *Patrimonio (delitti contro il)*, in *DigDPen*, XII, 1965, 628 ss., 630.

¹¹ Secondo parte della dottrina, infatti, tale modifica non ha determinato una rottura sostanziale rispetto alla configurazione tardo-ottocentesca della proprietà, trattandosi di un mero mutamento lessicale, dal momento che la “proprietà” di cui al Codice Zanardelli non era intesa in senso tecnico: così F. Sgubbi, *Patrimonio (reati contro il)*, in *ED*, XXVII, 1982, 331 ss., 336; S. Moccia, *Tutela penale del patrimonio e principi costituzionali*, Padova 1998, 3; F. Sgubbi, *Delitti contro il patrimonio – Profili generali*, in S. Canestrari et al., *Diritto penale. Lineamenti di parte speciale*, Bologna 2016, 721 ss., 728-729, il quale dà comunque conto di una variazione di senso accolta da una giurisprudenza, in materia di furto, negli anni immediatamente successivi all'entrata in vigore del Codice Rocco.

interesse a che siano tutelati i momenti di formazione, conservazione e circolazione della ricchezza¹².

La (tutela della) proprietà torna a essere attratta entro un'orbita e una *ratio* di stampo personalistico soltanto con l'avvento dell'ordinamento costituzionale. In prospettiva diametralmente opposta all'assetto individualistico-ottocentesco e a quello corporativo di matrice fascista, la preminenza della persona come valore si esplica sia in verticale che in orizzontale, indirizzando cioè sia le funzioni dello Stato, sia le relazioni economiche al compito di attuazione della persona/personalità, così subordinando la dimensione dell'avere a quella dell'essere e, con l'ausilio degli interpreti, funzionalizzando a tal fine gli istituti giuridici¹³.

La dogmatica penale, in particolare, ha teorizzato una concezione c.d. personalistica o funzionale-personalistica della nozione di "patrimonio" che, affiancandosi a pieno titolo alle più risalenti concezioni giuridica, economica ed economico-giuridica, considera il patrimonio alla stregua di «libertà condensata»¹⁴: e non in ragione della tradizionale connessione tra proprietà e autorealizzazione individuale, quanto in forza dell'ordito personalistico che caratterizza la Carta costituzionale¹⁵. Tanto che, come noto, il c.d. Progetto Pagliaro di riforma del Codice penale proponeva di «considera[re] i reati contro il patrimonio come reati che offendono la proiezione dei valori personali sulle realtà immediate del mondo esterno», collocandoli dunque all'interno del Titolo dedicato ai delitti contro la persona¹⁶.

In quest'ottica, pertanto, il patrimonio è inteso come l'insieme dei rapporti giuridici che fanno capo a una persona e che hanno a oggetto cose dotate di funzione strumentale rispetto all'esistenza e ai bisogni della persona stessa¹⁷. Tutela del patrimonio, di conseguenza, significa (anche) tutela e garanzia di libero sviluppo della

¹² F. Carnelutti, *La tutela penale della ricchezza*, in *RIDPP*, 1930, 7 ss., 10.

¹³ P. Perlingieri, *La personalità umana nell'ordinamento giuridico*, Napoli 1972, 13, 150 e 20. In ambito civilistico, questo rinnovato approccio alla persona ha dato impulso al discorso attorno alla c.d. depatrimonializzazione del diritto civile: cfr C. Donisi, *Verso la «depatrimonializzazione» del diritto privato*, in *RassDirCiv.* 1980, 644 ss.; A. De Cupis, *Sulla «depatrimonializzazione» del diritto privato*, in *RivDirCiv.* 1982, 482 ss.; P. Perlingieri, «Depatrimonializzazione» e diritto civile, in *RassDirCiv.* 1983, 1 ss.

¹⁴ A. Pagliaro, *Principi di diritto penale*, cit., 22.

¹⁵ S. Moccia, *Tutela penale del patrimonio e principi costituzionali*, cit., 63 ss.

¹⁶ Commissione Pagliaro, Progetto per l'elaborazione di uno schema di delega per un nuovo Codice penale, 8.2.1988 – Relazione, 25.1.1991. G. Pecorella, *op. cit.*, 628 ss., 631, rileva come già nel Codice penale sardo del 1859 le offese contro le persone e contro la proprietà costituissero quasi due rami di un'unica tipologia offensiva.

¹⁷ F. Mantovani, *Diritto penale. Parte speciale – Delitti contro il patrimonio*, II, Milano 2021, 21; A. Carmona, *Tutela penale del patrimonio individuale e collettivo*, cit., 73. Critico su questa impostazione, il cui impianto personalistico sarebbe una «nobilitazione» delle ragioni che giustificano la tutela del patrimonio, rispetto all'ottica prettamente economica, G. Cocco, *Una introduzione ai reati contro il patrimonio e l'economia pubblica tra beni giuridici e tecniche di tutela*, in *AA. VV.*, *Studi in onore di Mario Romano*, III, Napoli 2011, 1445 ss., 1451.

personalità del suo titolare¹⁸: secondo taluni in ambito meramente economico¹⁹; secondo altri anche nel campo esistenziale-spirituale²⁰.

Così, il compito di definire il valore (*sub specie utilità*) della *res* per il soggetto vittima di aggressione patrimoniale spetta non più, come accade in seno alla concezione giuridica e in quella economica, a parametri, rispettivamente, civilistici o di mercato, bensì allo stesso offeso dal reato. Con la conseguenza che, così inteso, il predicato della “patrimonialità” potrebbe essere riconosciuto anche in ipotesi di aggressioni patrimoniali di *res* prive di valore di mercato (in particolare furti)²¹ ovvero, come si vedrà, nel caso in cui la vittima sia fraudolentemente indotta a disporre dei propri *asset* patrimoniali in un senso soggettivamente inutile o svantaggioso.

A questa definizione del patrimonio come aggregato di *res* a strumentalità personalistica corrisponde, sul versante patologico dell’aggressione patrimoniale, una nozione di “danno patrimoniale” quale riduzione della capacità strumentale del patrimonio di soddisfare i bisogni (economici e/o personali-esistenziali) del soggetto. In particolare, è proprio in relazione al danno tipico del delitto di truffa che la dottrina tedesca ha avviato un ricco dibattito sul predicato di “patrimonialità” della classe dei delitti contro il patrimonio, avvertendosi la necessità di una maggiore individualizzazione del rapporto tra persona e *res* nell’indagine su *an* e *quantum* del *Vermögensschaden*²².

Ciò posto, il dibattito inerente la (corretta) concezione del patrimonio – economica, giuridica, economico-giuridica o personalistica-funzionale –, se da un lato non può considerarsi totalmente sopito²³, dall’altro è oggi affrontato in dottrina e giurisprudenza in sede di interpretazione delle singole fattispecie incriminatrici. In tale contesto, il vero piano rispetto al quale l’opzione a favore dell’una o dell’altra concezione produce effetti reali è quello, fondamentale, del momento consumativo del singolo delitto. Come noto, infatti – e salvo il frequente ricorso, da parte della

¹⁸ H. Otto, *Die Struktur des strafrechtlichen Vermögensschutzes*, Berlin 1970, 29 ss.

¹⁹ S. Moccia, *Tutela penale del patrimonio e principi costituzionali*, cit., 67.

²⁰ F. Mantovani, *op. cit.*, 22 (purché si tratti di bisogni spirituali cui il diffuso sentire attribuisce crisma positivo); A. Carmona, *I reati contro il patrimonio*, cit., 160.

²¹ Sebbene, come correttamente rilevato, si tratti di ipotesi tutto sommato marginali: S. Fiore, *Note introduttive*, in *I reati contro il patrimonio*, a cura di S. Fiore, Torino 2010, 1 ss., 12.

²² P. Bockelmann, *Betrug verübt durch Schweigen*, in *Festschrift für Eberhard Schmidt zum 70. Geburtstag*, herausgegeben von W. Gallas, P. Bockelmann, Göttingen 1961, 437 ss.; Id., *Zum Begriff des Vermögensschadens im Betrug*, in *JZ*, 1952, 461 ss.

²³ Secondo Cass. S.U. 25.5.2023 n. 41570 (dep. 12.10.2023), tuttavia, la concezione funzionale-personalistica sarebbe quella pacificamente oggi prevalente. Per un’analisi della sentenza, concernente il dolo specifico di profitto nel reato di furto, si rinvia al contributo di F. Valente Bagattini, *Il fine di profitto del delitto di furto e le «frontiere» della patrimonialità*, in *Le frontiere della patrimonialità*, cit., 141 ss., e a Id., *Le Sezioni unite sul fine di profitto del delitto di furto*, in *DPP* 2024, 478 ss.

giurisprudenza, alla figura pretoria del reato a c.d. consumazione prolungata – secondo la concezione giuridica il *tempus commissi delicti* coincide con la stessa assunzione di un’obbligazione sfavorevole da parte del soggetto passivo del reato, ossia con un momento ben più anticipato rispetto a quello dell’effettiva diminuzione del patrimonio, inteso ora nella sua quantità (concezione economica), ora nella sua strumentalità personalistico-funzionale²⁴.

Deve infine accennarsi al fatto che la concezione personalistico-funzionale del patrimonio sembra aver ottenuto un recente riconoscimento normativo in seno al nuovo sistema dei reati contro il patrimonio culturale²⁵.

Le disposizioni del nuovo Titolo VIII-*bis*, infatti, pur mirando innanzitutto a tutelare l’integrità *fisica* dei beni culturali²⁶, attirano nello specifico fuoco di tutela delle fattispecie anche la cifra di culturalità di tali beni. Così, le condotte tipiche di recente introduzione non si limitano a riprodurre le figure delittuose “generalì” di aggressione materiale contro il patrimonio²⁷ ma, in taluni casi, si arricchiscono di un’ulteriore modalità lesiva, consistente nella *deminutio* della *funzione* culturale del bene, ossia nella frapposizione di un ostacolo «al libero esplicarsi della funzione culturale del bene a favore di ciascuno, come singolo e come componente di una comunità»²⁸ e al conseguente regime di fruibilità dello stesso. La precedente concezione privatistica, di contro, parificando *sic et simpliciter* i beni culturali alle altre cose soggette alla logica e alla pratica proprietaria individuale, non solo mortificava l’afflato pubblicistico e superindividuale di tali beni, ma nemmeno li tutelava da eventuali aggressioni perpetrate dallo stesso titolare nella cui disponibilità la *res* si trovava²⁹.

3. Nonostante le diversità di accenti, l’an della tutela penale del patrimonio rappresenta una costante dell’assetto repressivo codicistico.

²⁴ In tal senso, secondo Cass. 23.10.2010, n. 41382, la truffa sarebbe consumata già nel momento di sottoscrizione del preliminare di vendita riportante un prezzo non corrispondente al reale valore dell’immobile, anche se il successivo contratto di vendita riportava un prezzo corretto.

²⁵ L. 9.3.2022 n. 22, recante *Disposizioni in materia di reati contro il patrimonio culturale*, in G.U. n. 68, 22.3.2022, in vigore dal 23.3.2022.

²⁶ Critica sul punto C. Iagnemma, *I nuovi reati inerenti ai beni culturali. Sul persistere di una politica criminale ricondotta alla deterrenza punitiva*, in www.archiviopenale.it, 27.4.2022, 2, secondo la quale si tratterebbe di una riproposizione delle istanze penalistiche tradizionali.

²⁷ G. P. Demuro, *La riforma dei reati contro il patrimonio culturale: per un sistema progressivo di tutela*, in *SP*, 2022, 5 ss., 14: specialità per specificazione dell’oggetto materiale. Nello stesso senso anche U. Santoro, *La riforma dei reati contro il patrimonio culturale: commento alla L. n. 22 del 2022*, in *DPP* 2022, 872 ss.

²⁸ C. Perini, *Itinerari di riforma per la tutela penale del patrimonio culturale*, in www.laegislazionepenale.eu, 19.2.2018, 12. Sul carattere «immateriale» della culturalità quale vettore di identità con «valore di civiltà» cfr. A. Visconti, *Problemi e prospettive della tutela penale del patrimonio culturale*, Torino 2023, 86 ss. e 116 – 117.

²⁹ C. Perini, *op. cit.*, 14.

Il *quomodo* della tutela, di contro, è sempre stato più vulnerabile alle evoluzioni della modernità, tanto che l'avvento di nuove e più dinamiche forme di organizzazione della ricchezza individuale ha avuto un impatto, se non distruttivo, quantomeno dirompente sui due tradizionali architravi della forma della tutela penale del patrimonio: la materialità delle cose e l'unicità della posizione giuridica tutelata.

Per quanto riguarda il primo aspetto, è venuto meno uno dei presupposti ontologici della protezione penale del patrimonio, ossia la necessaria fisicità/materialità dei beni oggetto di aggressione.

Tradizionalmente, infatti, le *res* presidiate penalmente si caratterizzano per una forte dimensione "cosale", essendo dotate di un referente materiale esplicito e fisicamente afferrabile³⁰. Per contro, l'ascesa delle *res* immateriali e delle connesse esigenze di tutela ha messo in crisi questo impianto ostinatamente cosale³¹, inducendo gli interpreti a manipolazioni ermeneutiche volte ad adattare le modalità aggressive tradizionali a "cose" non più afferrabili³². Difatti, se la materialità delle *res* oggetto di aggressione patrimoniale ha tradizionalmente impresso ai delitti contro il patrimonio una fisionomia peculiare, tale per cui le singole figure criminose «si stagliano innanzitutto come modelli caratteristici di condotta» e il mezzo offensivo è il principale vettore di disvalore del fatto³³, l'immaterialità dei beni, al contrario, mina la capacità mimetica e l'attitudine visiva che tradizionalmente caratterizzano i tipi criminosi del Titolo XIII³⁴.

In secondo luogo, ad aver subito una radicale *remise en cause* è stato l'ulteriore pilastro del sistema di tutela codicistico consistente nella definitezza della posizione patrimoniale aggredita³⁵.

Se agli albori del Codice penale era possibile affermare che «il patrimonio non è suscettivo di una tutela penale specifica di natura collettiva [bensì] si risolve e dissolve nei singoli rapporti dai quali risulta»³⁶, riferendosi le aggressioni a una platea definita o

³⁰ F. Sgubbi, *Patrimonio*, cit., 388; G. Pecorella, *op. cit.*, 347.

³¹ Secondo V. Militello, *op. cit.*, 298, le norme a tutela dell'informatica, bene tipicamente immateriale, hanno "aperto una breccia nel carattere esclusivamente materiale della nozione di 'cosa'".

³² Sul tema si rinvia a al contributo di C. Colucci, *I mobili confini della "cosa" nel mondo digitale*, in *Le frontiere della patrimonialità*, cit., 73 ss.

³³ C. Pedrazzi, *Inganno ed errore nei delitti contro il patrimonio*, Milano 1955, 19 ss.; v. anche R. Rampioni, *Il reato quale illecito di modalità di lesione tipiche: l'impraticabilità di un «equivalente funzionale» al principio di riserva di legge*, in *RIDPP* 2013, 573 ss., 589.

³⁴ Così, in riferimento al delitto di autoriciclaggio, M. Papa, *La fattispecie come sceneggiatura dell'ingiusto: ascesa e crisi del diritto penale cinematografico*, in www.discrimen.it, 23.3.2020, 15; Id., *I delitti contro il patrimonio*, cit., 311-312. Sulla tendenza del diritto penale a una rappresentazione «naturalistica» della realtà, diversamente dal diritto civile, F. Palazzo, *Il tentativo: un problema ancora aperto? (Tipicità e offesa tra passato e futuro)*, in *RIDPP* 2011, 38 ss., 46-47.

³⁵ S. Fiore, *op. cit.*, 2.

³⁶ A. Santoro, *La tutela penale del patrimonio: prolusione al corso ufficiale di diritto e procedura penale detta nell'aula magna della R. Università di Cagliari il 23 gennaio 1934*, estratto dagli *Studi Economico-Giuridici della R.*

definibile di soggetti, a partire dalla fine degli anni '80 la tutela del patrimoniale individuale acquista rilievo (anche) nell'ottica collettiva di tutela dell'economia nazionale³⁷. In particolare, l'ibridazione tra la prospettiva individuale e quella collettiva assume connotati tanto più marcati quanto più il risparmio evolve da posta contabile del patrimonio individuale a fattore di investimento e poi di speculazione finanziaria³⁸.

Il processo di finanziarizzazione della ricchezza, in forza del quale la proprietà, *sub specie* risparmio, si fa innanzitutto investimento e si manifesta in forma di (titolarità di) diritti di credito e di partecipazione, determina infatti l'insorgere di nuove esigenze di tutela penale che sono specificamente rivolte alle scelte di allocazione della ricchezza compiute in vista di obiettivi (pur sempre individuali) di massimizzazione del profitto, e che in tale ottica affidano al diritto penale nuovi compiti di tipo gestorio.

Diventa, così, fondamentale preservare la libertà e la correttezza delle scelte allocative di ricchezza compiute dalla collettività dei consumatori, per effetto delle quali il risparmio collettivo circola in forma aggregata, alla stregua di flussi finanziari³⁹. Così, i risparmiatori ricevono protezione nella loro qualità di investitori, e tale tutela "è al contempo tutela congiunta di plurimi interessi patrimoniali individuali e di un interesse collettivo riferibile all'economia nazionale"⁴⁰. In tale contesto, infatti, poiché le offese al patrimonio-risparmio sfruttano i canali finanziari⁴¹, il "danno" che ne risulta è suscettibile di propagarsi sull'intera collettività dei partecipanti alla competizione economica, assecondando il «respiro collettivo del patrimonio»⁴²: di talché «il danno patrimoniale del singolo non è un danno isolato, è il riflesso della dispersione di ricchezza collettiva»⁴³.

Quando, poi, il risparmio è oggetto di speculazione finanziaria, soprattutto per mezzo di negozi giuridici aventi a oggetto prodotti finanziari ad alto tasso di aleatorietà, il raggio protettivo del diritto penale si fa ancora più ampio e, al contempo, sottile. Poiché

Università di Cagliari, A.A. 1933-1934, Cagliari 1934, 49 ss. 54.

³⁷ C. F. Grosso, *Interessi protetti e tecniche di tutela*, in AA. VV., *Beni e tecniche della tutela penale*, Milano 1984, 163 ss.

³⁸ Sul tema G. Martiello, *La tutela penale del «risparmio» tra effettività e simbolismo: la vicenda delle false comunicazioni sociali*, in *La dualità istituzionale del risparmio popolare*, a cura di F. M. D'Ettore, A. Bucelli, F. Zatti, Torino 2017, 116 ss., 123-124, il quale ben evidenzia la profonda differenza tra l'impiego tradizionale (e «sicuro») del risparmio e la sua odierna e fisiologica propensione al rischio.

³⁹ F. Sgubbi, *Il risparmio come oggetto di tutela penale*, in *GiurComm.* 2005, 341.

⁴⁰ C. Pedrazzi, *Diritto penale - vol. II: Scritti di parte speciale*, Milano 2003, 385 ss., 387.

⁴¹ M. Pelissero, *Prospettive economiche e prospettive personalistiche nella tutela penale del patrimonio. Riflessioni in margine a una possibile riforma*, in *La riforma della parte speciale del diritto penale*, a cura di M. Papa, Torino 2005, 208 ss., 215.

⁴² A. Carmona, *Tutela penale del patrimonio individuale e collettivo*, cit., 268.

⁴³ C. Pedrazzi, *La riforma dei reati contro il patrimonio e contro l'economia*, in AA. VV., *Verso un nuovo Codice penale. Itinerari - problemi - prospettive*, Milano 1993, 351 ss.

la rischiosità connaturata agli strumenti finanziari sottrae al diritto penale la possibilità di definire *a priori* il confine tra lecito e illecito⁴⁴, il meno ambizioso compito dello *ius terribile* consiste nel garantire l'effettività delle regole economiche che presiedono all'attività speculativa, al duplice fine di, da un lato, garantire pari opportunità conoscitive e quindi di azione ai differenti attori e, dall'altro, evitare che il rischio fisiologico trascinati in rischio anomalo di origine criminale⁴⁵. E di questa duplice finalità sembrano farsi carico due delitti che testimoniano in via esemplare il movimento "centrifugo" dell'orizzonte di tutela del Titolo XIII dal patrimonio all'economia, ossia la truffa (4.) e il riciclaggio di proventi illeciti (5.).

4.1. La fattispecie di truffa offre un punto di osservazione privilegiato sulle recenti variazioni del connotato patrimoniale delle aggressioni alle *res*. Il più giovane dei delitti contro il patrimonio⁴⁶ si rivela infatti particolarmente consentaneo all'esigenza di mobilitare le frontiere della patrimonialità in funzione delle mutate forme di (gestione della) ricchezza e delle rinnovate esigenze di tutela a queste connesse⁴⁷, con riferimento tanto ai patrimoni di soggetti privati quanto alle somme di pertinenza di soggetti pubblici. In entrambi i casi, infatti, può osservarsi una focalizzazione della tutela rispetto all'integrità non già del patrimonio *in quanto tale*, quanto piuttosto delle *condizioni* nelle quali matura la scelta di disposizione degli *asset* patrimoniali, in quanto presupposto per un risultato "utile" della stessa.

Per quanto riguarda la truffa tra privati, sia il formante giurisprudenziale che il legislatore esibiscono un particolare «spirito protettivo»⁴⁸ nei confronti dei soggetti vittime di condotte fraudolente allorquando il contesto decisionale nel quale le stesse

⁴⁴ C. Piergallini, «Civile» e «Penale» a perenne confronto: l'appuntamento di inizio millennio, in *RIDPP* 2012, 1299 ss., 1310.

⁴⁵ C. Pedrazzi, *Economia pubblica (delitti contro la)*, in *ED*, XIV, 1965, 278 ss., 280; F. Giunta, *Il diritto penale dell'economia: tecniche normative e prova dei fatti*, in *RTrimDPenEc* 2017, 544 ss., 547; G. Martiello, *op. cit.*, 129; B. Magro, *Truffa contrattuale e derivati: profilazione dell'investitore e standard di tutela penale*, in *CP*, 2015, 3355 ss., 3358. Inoltre, come rilevato, il diritto penale è strutturalmente impotente a fronte di "oscillazioni e perdite di valore dipendenti da fattori macroeconomici, quali inflazioni e oscillazioni di mercato. La classica tutela del patrimonio, piattamente 'materialistica', funziona per così dire nel quotidiano, dentro un contesto di presupposti socioeconomici che sfuggono alla sua portata": così D. Pulitanò, *Il patrimonio come oggetto di tutela*, in *Diritto penale – Parte speciale*, a cura di D. Pulitanò, Torino 2010, 3 ss., 12.

⁴⁶ M. Sbriccoli, *Truffa (storia)*, in *ED*, XLV, 1992, 236 ss., sull'evoluzione della truffa da *stellionatus*, titolo di reato generale, a *mise en scène* ingannevole, fino a divenire il prototipo dei reati c.d. a cooperazione artificiosa della vittima.

⁴⁷ Già A. Eser, *Die Beeinträchtigung der wirtschaftlichen Bewegungsfreiheit als Betrugsschaden*, in *GA* 1962, 290, parla di «cambiamento di significato della fattispecie» («Bedeutungswandel des Tatbestandes»).

⁴⁸ Così, con riferimento al versante giurisprudenziale, M. Venturoli, *La vulnerabilità della vittima di reato quale categoria «a geometria variabile» del diritto penale*, in *RitDMedLeg*. 2018, 553 ss., 570. L'A. mette inoltre in guardia rispetto alla pericolosa connessione che va instaurandosi, in ottica di politica criminale, tra vulnerabilità e sicurezza. Sul tema si v. anche A. Spena, *Esiste il paternalismo penale? Un contributo al dibattito sui principi di criminalizzazione*, in *RIDPP* 2014, 1209 ss.

siano state indotte all'atto di disposizione patrimoniale si caratterizzi per uno squilibrio tra le parti – squilibrio da accertarsi in concreto ovvero sancito in via legislativa in caso di «incapacità per età o infermità».

L'art. 640 Cp, infatti, restituisce una tipicità fraudolenta che ben si presta a un'opera di modellizzazione in base al concreto contesto criminologico⁴⁹, poiché il disvalore del fatto, piuttosto che scolpito in modo netto, è espresso sinteticamente nella formula degli artifici o raggiri, caratterizzandosi innanzitutto come condotta *ad decipiendos alios*⁵⁰. Inoltre, la condotta a carattere truffaldino si attaglia sia ad atti unilaterali, sia a negozi a carattere patrimoniale – primo fra tutti il contratto, nella fase tanto della sua formazione quanto della sua esecuzione⁵¹. In materia di truffa contrattuale, in particolare, forti sono le esigenze di protezione del contraente che concluda contratti aventi a oggetto prodotti finanziari complessi e “opachi” (a maggior ragione laddove, come frequentemente accade, sia privo di competenze specialistiche in materia) ovvero che si trovi a gestire l'iter negoziale attraverso piattaforme online⁵².

Con riferimento, poi, alle ipotesi di truffa in danno di soggetti pubblici (artt. 640, co. 2, n. 1 e 640-bis Cp), la particolare rilevanza del momento di disposizione patrimoniale deriva sia dalla natura pubblicistica del *deceptus*, sia dall'esistenza di precisi vincoli di scopo chiamati a presiedere all'allocazione di ricchezza pubblica: vincoli la cui frustrazione è suscettibile di danneggiare (*lato sensu*) sia il soggetto erogatore, sia i soggetti indebitamente esclusi dal sovvenzionamento, sia, eventualmente, la qualità stessa del servizio che l'erogazione intendeva garantire. In altri termini, il coinvolgimento del patrimonio pubblico nella dinamica fraudolenta permette di visualizzare con maggior chiarezza le frontiere “collettive” della patrimonialità e la dimensione macro-economica del danno derivante dall'induzione in errore e dall'atto di disposizione patrimoniale del soggetto pubblico. Dimostrando, così, come il danno patrimoniale della truffa integri sempre più un danno alla “persona”, privata o pubblica che sia, dal momento che vanifica le sue possibilità, rispettivamente, di massimizzazione dell'utilità soggettiva delle *res* ovvero di soddisfacimento dei vincoli teleologici che presiedono all'allocazione di risorse pubbliche.

⁴⁹ G. Rotolo, *Il momento consumativo della truffa: casi giurisprudenziali e prospettive politico-criminali*, in *RTrimDPenEc*, 2011, 645 ss., 668 ss.

⁵⁰ G. Marini, *Truffa*, in *NssDI*, XIX, 1973, 664 ss., 872.

⁵¹ G. Azzali, *Prospettive negoziali del delitto di truffa*, in *RIDPP* 1998, 321 ss., 333 ss. Rispetto alla fase esecutiva, la giurisprudenza distingue, ai fini della consumazione del reato, tra contratti a esecuzione istantanea e contratti soggetti a condizione o a esecuzione differita: cfr. Cass. 23.6.2016 n. 29853, *Prattichizzo* (dep. 14.7.2016); di recente Cass. 26.5.2023 n. 26190 (dep. 16.6.2023).

⁵² G. Morgante, F. Fiorinelli, *Sul diritto penale delle relazioni negoziali complesse: la tutela della parte «vulnerabile» tra contratto e mercato*, in www.discrimen.it, 4.6.2020, 2.

4.1.1. L'istanza solidaristica che spesso connota l'attività interpretativa in materia di truffa si manifesta innanzitutto con riferimento alla condotta tipica del reato.

Poiché artifici e raggiri «*continuano a permanere nel sistema come condotte in sé strutturalmente variegata e contenutisticamente aperte*», la loro capacità precettiva tende vieppiù a dilatarsi e sbiadirsi⁵³: piuttosto che connotarsi per un'intrinseca carica decettiva e attitudine ingannatoria, le note modali della truffa finiscono per comprendere condotte anche a bassa intensità manipolatoria ovvero «mezz[i] di persuasione che rivela[no] una moralità eccessivamente disinvolta»⁵⁴. Come accennato, questo fenomeno interpretativo si riscontra soprattutto qualora tra le parti della vicenda negoziale sussista uno squilibrio imputabile a un'asimmetria conoscitiva (la quale a sua volta ingenera un affidamento legittimo nel *deceptor* da parte del *deceptus*) e/o a una distanza fisica tra i soggetti, potendosi in tal caso discorrere di «sopraffazione della volontà negoziale»⁵⁵ da parte del soggetto attivo del reato.

Dal punto di vista del “metodo”, tale estensione esegetica del cono applicativo dell'art. 640 Cp è resa possibile, come noto, da un'inversione del percorso accertativo del nesso di causa tra la condotta e l'induzione in errore. Posto che, diversamente dall'art. 413 Cp Zanardelli, l'astratta idoneità dei mezzi ingannatori non è più elemento costitutivo della fattispecie di truffa (dovendo però rilevare ai fini della caratterizzazione del tentativo)⁵⁶, la giurisprudenza tende a desumere il carattere ingannatorio della condotta non già da una sua intrinseca, e oggettivamente rilevabile, «gravità espressiva»⁵⁷, bensì dall'accertamento *ex post* del nesso di causa rispetto all'(asserito) errore della vittima. E, una volta ammessa l'idea secondo cui «*l'idoneità [della condotta] è dimostrata dall'effetto raggiunto*»⁵⁸, nemmeno la grossolanità dell'artificio o il difetto di negligenza della persona offesa valgono a elidere la caratura

⁵³ Cass. 10.2.2006 n. 10231 (dep. 23.3.2006). Sulle «più o meno ampie “capacità di presa”» che l'interprete può riconoscere al delitto di truffa v. già C. cost., 8.3.2004 ord. n. 95 (dep. 12.3.2004).

⁵⁴ C. Pedrazzi, *Inganno ed errore*, cit., 226.

⁵⁵ M. Bertolino, *Il patrimonio nella circonvenzione di incapaci e nell'usura*, Torino 2010, 64.

⁵⁶ Così Cass. 25.6.2019 n. 51166 (dep. 19.12.2019); per una nozione ‘forte’ di idoneità degli atti della truffa tentata Cass. 4.10.2012 n. 40624 (dep. 12.10.2012).

⁵⁷ G. Sammarco, *La truffa contrattuale*, Milano 1988, 67.

⁵⁸ T. Firenze 28.7.2016 n. 29224. In termini simili si esprime A. Pagliaro, *Principi di diritto penale*, cit., 333 («se l'inganno è riuscito vuol dire che la condotta ingannatoria era idonea a produrlo»). Sul tema si v. *amplius* i rilievi critici di V. Manes, *Delitti contro il patrimonio mediante frode*, in *Diritto penale*, a cura di S. Canestrari et al., cit., 781 ss., 783-784 e M. Belli, *I delitti di truffa e frode informatica*, in *Reati contro il patrimonio*, a cura di C. Piergallini, in *Trattato teorico-pratico di diritto penale*, diretto da F. Palazzo, C.E. Paliero, Torino 2022, 285 ss., 290 e 297.

offensiva del fatto⁵⁹, il cui disvalore finisce con tutta evidenza per incentrarsi sulla sola condotta, trasformandosi così la truffa da reato a forma vincolata a reato causale a schema libero⁶⁰.

In questa direzione si muove innanzitutto la corrente giurisprudenziale secondo cui lo squilibrio dovuto al differenziale conoscitivo in capo ai due attori della vicenda negoziale impone all'offerente un dovere di condivisione totale e veritiera delle informazioni in suo possesso.

Da tale "obbligo" di *disclosure* discende in primo luogo la ritenuta configurabilità della truffa in caso di minimizzazione dei rischi connessi all'investimento in prodotti finanziari complessi, paragonabile alla creazione artificiosa di una realtà negoziale nient'affatto corrispondente alla realtà e alla violazione di una fiducia ingenerata dalla stessa posizione professionale dell'agente⁶¹. Questa soluzione è tuttavia suscettibile di gradazioni qualora il tasso di aleatorietà e rischiosità dell'operazione finanziaria possa, per la natura stessa dell'operazione, non essere del tutto noto nemmeno alla controparte "esperta"⁶².

Di contro, una volta abbandonata l'area dei negozi complessi e aleatori, poiché per la controparte diventa possibile conoscere *ex ante* i rischi ai quali si espone, condivisibilmente la giurisprudenza esige un *quid pluris* rispetto alla mera ostentazione o affermazione di benessere economico da parte del debitore. Laddove costui abbia fatto ricorso ad assegni scoperti, postdatati o a vuoto, affinché siano integrati gli artifici o i raggiri occorre infatti «*un malizioso comportamento dell'agente nonché fatti e circostanze idonee a determinare nella vittima un ragionevole affidamento*

⁵⁹ *Ex multis* Cass. 25.9.2018 n. 55180 (dep. 10.12.2018) per un caso in cui gli imputati, durante un giorno festivo, si erano spacciati per addetti comunali incaricati di riscuotere i pagamenti di un parcheggio comunale, pagamenti in realtà non dovuti nei giorni festivi; Cass. 15.6.2016, 30952 (dep. 20.6.2016): fattispecie nella quale il truffatore si era presentato a due potenziali investitori come direttore di una filiale di banca ma ai fini del successivo incontro li aveva invitati a presentarsi non già in banca ma in un albergo.

⁶⁰ G. Marini, *Truffa*, cit., 876; R. Bartoli, *I delitti contro il patrimonio*, cit., 316; G. Fiandaca, E. Musco, *GDiritto penale, parte speciale - Delitti contro il patrimonio*, II, Bologna 2022, 188-189.

⁶¹ Paradigmatico in tal senso il *Sachverhalt* oggetto di giudizio in Cass. 15.10.2009 n. 43347 (dep. 13.11.2009), nel quale la pericolosità dell'operazione era talmente elevata, stante l'imminente e chiaro rischio di svalutazione della lira rispetto al marco tedesco, che si è parlato di «*truffa auto-evidente*». Cfr. anche Cass. 22.1.2015 n. 9933 (dep. 9.3.2015), in *CP* 2015, 3213 ss., in cui l'imputato aveva sia taciuto i reali rischi dell'operazione finanziaria, sia dato rassicurazioni sulla (falsa) alta redditività della stessa; nello stesso senso Cass. 3.7.2014 n. 39478 (dep. 25.9.2014): minimizzazione dei rischi e mancata rivelazione di tutti gli elementi dell'operazione finanziaria; Cass. 13.7.2023 n. 33588 (dep. 1.8.2023): rassicurazioni sulla serietà dell'operazione di investimento e sull'alto ritorno economico. Sul tema si v., per tutti, G. Morgante, F. Fiorinelli, *op. cit.*, 9 ss.; sul più ampio tema dell'informazione quale «centro del sistema riguardante la tutela del mercato». e della «parità informativa». come «canone assiologico». cfr. da ultimo F. Mucciarelli, *op. cit.*, 14 ss.

⁶² Sottolinea come in queste ipotesi non sempre sia agevole rinvenire nella condotta del promotore finanziario le note modali degli artifici o raggiri G. Rotolo, Bond, swap e delitto di truffa, in *LeSocietà* 2014, 1133 ss., 1235.

«sul regolare pagamento dei titoli»⁶³; tale soluzione si rivela tuttavia problematica quando si considera che, secondo taluni arresti, tale comportamento ultroneo rispetto alla mera promessa di solvibilità può consistere anche in una semplice omissione⁶⁴.

Anche la condotta omissiva è infatti ritenuta in contrasto con il summenzionato dovere di *disclosure* tra contraenti, sia laddove si verta *ex ante* in una situazione di squilibrio negoziale, sia quando a generare un rapporto squilibrato tra le parti sia la stessa omissione. In particolare, è possibile individuare tre linee argomentative adottate a giustificazione della soluzione ermeneutica relativa alla truffa omissiva, soluzione come noto condensata attorno alla formula del silenzio «*maliziosamente serbato*» e osteggiata da autorevole dottrina⁶⁵.

Innanzitutto, il silenzio è considerato alla stregua di un raggiro a seconda della *qualità*, ai concreti fini negoziali, delle informazioni che sono state taciute, in particolare quando la reticenza ha a oggetto circostanze ritenute decisive sotto al profilo sinallagmatico per la conclusione⁶⁶ o il mantenimento in vigore di un'operazione negoziale⁶⁷.

Di silenzio «*maliziosamente serbato*» la giurisprudenza parla, poi, qualora l'omissione si innesti su un terreno regolato da obblighi giuridici di comunicazione, poiché in simili circostanze il *deceptor* è gravato di specifici obblighi contrattuali o deontologici di informazione, completa e trasparente, a beneficio della controparte⁶⁸ (*a fortiori* se presidiati da sanzione penale). Non mancano tuttavia ipotesi in cui

⁶³ Così, di recente, Cass. 12.4. 2022 n. 23229 (dep. 14.6.2022); cfr. anche Cass. 2.4.2014 n. 10850, *Montesanti* (dep. 6.5.2014).

⁶⁴ Cass. 6.12.2011, n. 46890, *Mascia* (dep. 20.12.2011): mancata rivelazione del fatto che gli assegni dati in pagamento erano privi di copertura e che l'agente ne aveva la disponibilità non già in qualità di privato imprenditore ma in quanto appartenenti al Consorzio di cui era presidente.

⁶⁵ R. Zannotti, *La truffa*, Milano 1993, 30; I. Leoncini, *I rapporti tra contratto, reati-contratto e reati in contratto*, in *RIDPP* 1999, 997 ss., 104; G. Fiandaca, E. Musco, *op. cit.*, 195.

⁶⁶ Cass. 20.3.2014, n. 16343 (dep. 15.4.2014): mancata condivisione delle informazioni relative all'assoggettamento della società creditrice a procedura concorsuale; Cass. 17.9.2015 n. 39741 (dep. 1.10.2015): silenzio sulle modifiche essenziali apportate su un capo di alta sartoria; Cass. 9.5.2018 n. 223079 (dep. 23.5.2018): mancata informazione dell'acquirente di un immobile rispetto alle pretese sullo stesso accampate da parte di terzi che, se vittoriose, avrebbero comportato la restituzione del bene; Cass. 25.9.2018 n. 55170, *Fiorilli* (dep. 10.12.2018): mancata informazione degli acquirenti di un immobile del carattere abusivo di importanti porzioni dello stesso; Cass. n. 51166/2019, *cit.*: mancata comunicazione a un istituto di credito dello stato di dissesto finanziario della società richiedente; Cass. 14.10.2022 n. 45144 (dep. 28.11.2022): mancata comunicazione all'acquirente dell'esistenza di pignoramenti e procedure esecutive su beni essenziali all'esercizio dell'azienda ceduta; T. Frosinone, 12.7.2023 n. 1494.

⁶⁷ Cass. 25.3.2014 n. 18778, *Nomura* (dep. 7.5.2014): mancata comunicazione agli organi sociali del collegamento negoziale tra due operazioni speculative fortemente rischiose, la seconda delle quali era strumentale a dissimulare le perdite derivanti dalla prima.

⁶⁸ In materia bancaria v. per esempio Cass. 39478/2014, *cit.*; nell'ambito di vendite di beni immobiliari a opera di intermediari Cass. 17.9.2021 n. 31978, *Argentini* (dep. 29.10.2021): mancata comunicazione da parte dell'agenzia immobiliare dell'ipoteca gravante sull'immobile.

l'esistenza e il necessario rispetto di obblighi comunicativi tra parti contraenti sono inferti dal solo principio generale di buona fede in materia contrattuale, quale obbligo che innerva l'intero sistema delle relazioni negoziali⁶⁹.

Il più recente approdo giurisprudenziale, infine, attribuisce rilevanza fraudolenta alla condotta omissiva qualora, quale risultato del «*rappporto inferenziale*» tra l'omissione e altri fattori comportamentali di segno positivo messi in opera dall'agente, «*il silenzio acquist[i] un più pregnante significato comunicativo*», divenendo un «*silenzio eloquente*»⁷⁰.

Questa soluzione di origine dottrinale⁷¹, se da un lato attrae condivisibilmente il silenzio nella nozione di «artifizi o raggiri» soltanto a condizione che il comportamento omissivo si saldi a condotte fraudolente, queste sì, attive, rafforzandone la portata decettiva, dall'altro lato finisce per dissolvere la rilevanza della questione, dal momento che ai fini dell'integrazione della condotta tipica sarebbero sufficienti anche le sole condotte attive.

Infine, ulteriore contesto negoziale nel quale il ritenuto squilibrio cognitivo tra le parti apre a una caratterizzazione più flessibile degli artifizi o raggiri è quello digitale, potendo il fatto di truffa essere commesso grazie all'approfittamento di circostanze, di luogo o di persona, tali da ostacolare la pubblica o privata difesa ai sensi dell'art. 61 n. 5 Cp, giusto il disposto dell'art. 640 co. 2 n. 2-bis Cp. Secondo giurisprudenza costante, infatti, «*la distanza tra il luogo in cui si trova l'agente e il luogo in cui si trova la vittima determina una posizione di maggior favore di quest'ultimo*», perché il *deceptor* può schermare la propria identità, non sottomettere i prodotti in vendita ad alcun controllo preventivo e, infine, sottrarsi alle conseguenze della propria azione fraudolenta⁷².

Tuttavia, poiché la distanza tra offerente e acquirente è connaturata alla contrattazione telematica e la mancata contestualità tra pagamento e *datio* può

⁶⁹ Cass. n. 31978/2021, cit.; Cass. n. 23079/2018, cit.; Cass. 6.10.2021 n. 43112 (dep. 24.11.2021); Cass. n. 45144/2022, cit. In dottrina sottolinea il valore della buona fede in funzione di garanzia C. Pedrazzi, *Inganno ed errore*, cit., 201; *contra*, per tutti, G. Marini, *Profili della truffa nell'ordinamento penale italiano*, Milano 1970, 86-87.

⁷⁰ Così Cass. 3.10.2023 n. 46209 (dep. 16.11.2023). Per un commento cfr. G. P. Demuro, *La qualificazione del silenzio nella truffa*, in *DPP* 2024, 489 ss., secondo il quale l'attribuzione di senso decettivo al silenzio dovrebbe fondarsi non tanto su un *quid pluris* commissivo, quanto sul *significato* veicolato dalla complessiva «strategia comunicativa» in cui consiste la truffa, posto che spesso «la tecnica fraudolenta [è] composta di mezze verità o di omissioni che fanno seguito a precedenti affermazioni positive».

⁷¹ G. Marini, *Profili della truffa*, cit., 88-89, secondo il quale, inoltre, il «valore concludente» del silenzio dev'essere «tale da circonvolvere la vittima», nel senso di privarla di ogni altra via di convincimento diversa da quella voluta dal truffatore; G. Sammarco, *op. cit.*, 196 ss.; v. anche L. Ferla, *Truffa e altre frodi*, in *Diritto penale*, a cura di D. Pulitanò, cit., 101 ss., 104-105. Critici, invece, G. Fiandaca, E. Musco, *op. cit.*, 195.

⁷² Cass. 17.7.2018 n. 40045, *Onnis* (dep. 6.9.2018); Cass. 22.3.2017 n. 17937, *Cristaldi* (dep. 10.4.2017); Cass. 29.9.2016 n. 43706, *Pastafiglia* (dep. 14.10.2016).

dipendere da circostanze oggettive, prive di qualsiasi connotato fraudolento, il discrimine tra elemento costitutivo ed elemento circostanziale del reato di “truffa online” deve essere oggetto di un puntuale accertamento in concreto.

In tal senso, condivisibilmente, la giurisprudenza esige innanzitutto che la distanza tra le parti sia stata continua, non potendosi altrimenti più parlare di una «*particolare vulnerabilità*» della persona offesa⁷³ ovvero di una «*sperequazione cognitiva*» tra i due protagonisti della vicenda⁷⁴.

In secondo luogo, in costanza di *décalage* spazio-temporale tra le parti, è necessario appurare che l'agente si sia effettivamente e concretamente approfittato di tale distanza, strumentalizzando la conseguente situazione di «*inferiorità negoziale*» dell'acquirente al fine di portare a conclusione l'affare⁷⁵; soluzione, questa, in linea con il recentemente pronunciamento della Corte di cassazione riunita nel supremo consesso secondo cui, seppur in riferimento alla fattispecie di furto, per essere rilevante ai sensi dell'art. 61 co. 1 n. 5 Cp, la “minorata difesa” del soggetto passivo deve essere stata in concreto oggetto di approfittamento da parte dell'agente⁷⁶.

Ciò posto, individuare il *quid pluris* rispetto agli artifici o raggiri che connota in termini aggravati il disvalore della truffa commessa sul web non è sempre facile: se l'occultamento della propria identità è senz'altro un fattore di strumentalizzazione delle modalità di vendita online, dall'altro l'utilizzo di modulistica scaricata da siti istituzionali⁷⁷ o il ricorso a clausole contrattuali che prevedono il pagamento anticipato⁷⁸ non paiono superare, in sé sole, la soglia degli artifici o raggiri e giustificare la procedibilità *ex officio* nonché – vera questione focale nella prassi applicativa – l'applicabilità della custodia cautelare in carcere.

4.1.2. Che il momento della disposizione patrimoniale – «precipitato esecutivo» dell'errore cagionato da artifici o raggiri⁷⁹ – costituisca il vero centro di tutela nella dinamica applicativa del delitto di truffa è altresì confermato dall'orientamento giurisprudenziale secondo cui la truffa contrattuale è integrata anche laddove il valore

⁷³ Così a partire da Cass. 14.10.2022 n. 1986, *Salamone* (dep. 13.1.2021).

⁷⁴ Cass. 9.5.2023 n. 27132 (dep. 22.6.2023).

⁷⁵ Cass. 8.4.2021 n. 18070, *K.E.* (dep. 20.7.2021); Cass. 2.12.2021 n. 7819 (dep. 4.3.2022); Cass. 29.4.2021 n. 18656 (dep. 12.5.2021); Cass. 14.12.2021 n. 2092 (dep. 26.1.2022).

⁷⁶ Cass. S.U. 15.7.2021 n. 40275, *Cardellini* (dep. 8.11.2021).

⁷⁷ Cass. 7.7.2022 n. 27023 (dep. 13.7.2023): in questo caso, tuttavia, il ricorrente, che si fingeva un legale addetto alle aste giudiziarie online, aveva anche occultato la propria identità e negato ogni incontro in presenza agli interessati.

⁷⁸ Cass. 13.4.2022 n. 18252 (dep. 6.5.2022).

⁷⁹ V. Manes, *op. cit.*, 786.

economico delle prestazioni pattuite in un contesto sinallagmatico sia equivalente o conforme ai parametri di mercato, sol che il bene, la prestazione o l'oggetto alla cui acquisizione il soggetto truffato sia stato fraudolentemente indotto non si riveli per lui *lato sensu utile*, il danno consistendo in tal caso nella perdita *chances* dispositive migliori.

La lettura personalistica del concetto di patrimonio raggiunge qui la sua vetta più elevata. Difatti, la conservazione al delitto di truffa di una matrice strettamente patrimonialista induce a individuare la cifra lesiva dell'art. 640 Cp nella strumentalizzazione della libertà di disposizione a fini di aggressione patrimoniale e a identificare il danno nell'effettiva *deminutio* della consistenza, per così dire, numerica del patrimonio. Da questa prospettiva, dunque, le ipotesi di truffa contrattuale a prestazioni eque o equivalenti sarebbero atipiche, poiché a essere intaccato dagli artifici o raggiri non sarebbe il *quantum* di patrimonio ma la mera autodeterminazione e volontà dispositiva del soggetto passivo⁸⁰.

È soltanto inforcando le lenti funzionali-personalistiche che simili dinamiche negoziali possono essere ricondotte nel paradigma criminoso della truffa: il danno consiste infatti proprio nella diminuzione di strumentalità del patrimonio, nella misura in cui la conclusione in via fraudolenta di un contratto "dirotta" le somme a scopi economici inutili (c.d. *wirtschaftliche Zweckverfehlung*)⁸¹, di conseguenza privando il soggetto truffato di possibilità di disposizione e allocazione patrimoniale davvero serventi ai propri fini di autorealizzazione. In altri termini, poiché le ipotesi della truffa contrattuale a prestazioni eque o equivalenti ruotano attorno al concetto di "utilità" della prestazione e di strumentalità personalistica del patrimonio individuale, non è la *sostanza*, ma la *disponibilità* del patrimonio a essere rilevante⁸²; non la quantità delle *res* ma il mantenimento della loro relazione (*qualitativa*) di utilità nei confronti del titolare⁸³.

Ciò posto, diverse sono le ipotesi di *deminutio* di utilità che possono venire in rilievo. Ferma la tipicità della condotta e l'equivalenza tra le prestazioni avvinte dalla sinallagmaticità, occorre a nostro avviso distinguere a seconda del "grado" di minorata utilità che la prestazione, il bene o il servizio ottenuto per effetto di una condotta

⁸⁰ G. Marini, *Truffa*, cit., 871; G. Sammarco, *op. cit.*, 35; R. Zannotti, *op. cit.*, 13.

⁸¹ H. Otto, *op. cit.*, 185. Letteralmente, l'espressione può essere tradotta come «mancata aderenza allo scopo economico» della quota di patrimonio oggetto di disposizione fraudolentemente carpita.

⁸² Per tutti E. Mazzantini, *La tutela del patrimonio alla prova della smaterializzazione dei rapporti socio-economici. La centralità dei delitti di frode nel sistema penale «vivente»*, in *RIDPP* 2020, 75 s., 99.

⁸³ P. Bockelmann, *op. cit.*, 263.

truffaldina risulti, per il *deceptus*. In particolare, è possibile adottare la seguente scansione:

a) prestazione oggettivamente inutile, poiché non consente di impiegare la *res* in modo conforme alla sua stessa ragion d'essere ovvero alla causa del contratto. È il caso, ad esempio, della vendita di un immobile a fini abitativi, qualora, una volta il contratto concluso, il bene si riveli privo dei requisiti legali di abitabilità⁸⁴;

b) prestazione soggettivamente inutile, poiché la qualità o la quantità della *res* ottenuta dal soggetto passivo non ne consente un utilizzo conforme a quello che costui si era preposto, come nel caso della vendita a un privato di un prodotto in quantità industriali, ovvero della manutenzione di un bene che, in realtà, non ne aveva bisogno⁸⁵;

c) prestazione “meno utile” di quanto il soggetto truffato sperasse, poiché indotto a credere che l'acquisto della *res*, seppur per lui utile, rappresentasse “un affare”: ad esempio nel caso dell'acquisto, da parte di un allevatore di bovini, di strumenti per la mungitura il cui prezzo di acquisto corrispondeva, in realtà, a quello di mercato⁸⁶;

d) prestazione utile ma discendente da artifici o raggiri dell'offerente, come nel caso della vendita, al giusto prezzo di mercato, di una vettura usata previa manomissione del contachilometri al fine aumentare l'appetibilità dell'acquisto⁸⁷.

A queste diverse gradazioni di minorata utilità della *res* corrispondono infatti diversi gradi di menomazione della strumentalità del patrimonio, di talché occorrerebbe fare opportuni distinguo rispetto alla tipicità o meno del danno. In particolare, nelle ipotesi *sub*:

a) la sussistenza del reato è affermata per il fatto stesso che il *deceptus* sia addivenuto alla stipula di un contratto che non avrebbe concluso se non fosse stato oggetto di artifici o raggiri, indipendentemente dallo squilibrio oggettivo delle prestazioni⁸⁸. A ben vedere, tuttavia, in queste ipotesi l'assenza *intrinseca* di utilità della *res* acquistata o della prestazione ottenuta sembra produttiva di un danno patrimoniale in senso economico-oggettivo prima ancora che soggettivo-personalistico. Ogni patrimonio risulterebbe infatti menomato – nella sua sostanza, prima ancora che nella sua strumentalità – in caso di esborso di denaro al quale non

⁸⁴ Fattispecie concreta di Cass. 23.9.1997, n. 12027, *Marrosu* (dep. 23.12.1997).

⁸⁵ Esempi riportati, rispettivamente, da G. Azzali, *op. cit.*, 337 e M. Papa, *I delitti con la cooperazione artificiosa della vittima*, in F. Cingari, M. Papa, A. Vallini, *Lezioni di diritto penale speciale*, cit., 372.

⁸⁶ Questo il *Sachverhalt* devoluto a BGH 16.8.1961, in *NJW*, 1962, 309 ss.

⁸⁷ Cfr. R. Bartoli, *I delitti contro il patrimonio*, cit., 324.

⁸⁸ Orientamento consolidato, a partire da Cass. n. 1202/1997, *Marrosu*, cit.; Cass. 13.1.2006 n. 7193 *Leone* (dep. 27.2.2006); Cass. 19.10.2008 n. 47623 *Del Prete* (dep. 22.12.2008); Cass. 8.11.2013 n. 5801 *Montalti* (dep. 6.2.2014); Cass. n. 29853/2016, *Prattichizzo*, cit.

corrisponda *alcuna* possibilità di fruizione del bene;

b) la prestazione soggettivamente inutile è trattata alla stregua di un'inutilità oggettiva (*sub a*). Secondo la giurisprudenza dominante, la sussistenza della truffa si giustificherebbe per il fatto che, pur essendo equo il prezzo pagato o equivalente il valore delle prestazioni sinallagmatiche, il soggetto ha fatto un uso delle proprie risorse *diverso*, ossia soggettivamente meno vantaggioso, di quello che avrebbe effettuato in un contesto privo di artifici o raggiri. In particolare, questa inutilità soggettiva viene affermata quando il contratto sia stato concluso «*a condizioni più gravose o differenti da quelle che sarebbero state pattuite senza lesione dell'autodeterminazione dell'acquirente*»⁸⁹ ovvero quando, al fine di concludere il contratto o di liberarsi della *res*, il truffato abbia dovuto impegnare una parte di patrimonio sproporzionata rispetto al valore oggettivo della *res*, per esempio indebitandosi o sacrificando in misura rilevante altri interessi⁹⁰. È evidente, tuttavia, che una ricostruzione così soggettivistica del danno tipico quale *wirtschaftliche Zweckverfehlung* rischia di obliterare qualsivoglia profilo patrimoniale del reato di truffa, ampliandone la gittata sanzionatoria a ipotesi di pura manipolazione della volontà dispositiva. Deve pertanto concordarsi con quella dottrina che, ai fini della caratterizzazione del danno, ritiene necessario dimostrare che il truffato avesse la concreta possibilità di destinare le proprie risorse al fine di ottenere prestazioni o cose *oggettivamente* più utili⁹¹;

c) sembra opportuno negare, con autorevole dottrina, la tutelabilità di una mera aspettativa di guadagno da parte di chi abbia erroneamente “fiutato” un affare, qualora la *res* o la prestazione ottenuta sia comunque utile, oggettivamente e soggettivamente⁹². Tuttavia, qualora ai fini della conclusione dell’“affare” il soggetto abbia mobilitato ingenti risorse patrimoniali, taluni riconducono tale situazione ai casi di inutilità soggettiva *sub b*)⁹³, aprendo dunque a una valutazione a posteriori di costi e benefici in termini di strumentalità personale;

⁸⁹ Così Cass. 17.10.2023 n. 43294 (dep. 25.10.2023); v. anche Cass. n. 55170/2018, Fiorilli, cit., secondo cui «i profili di irregolarità edilizia del bene erano certamente idonei, se conosciuti, a indurre le controparti ad astenersi dalla conclusione dell'affare o quantomeno a stipularne uno diverso» (corsivo aggiunto). In senso conforme, in dottrina, F. Antolisei, *op. cit.*, 499; M. Belli, *op. cit.*, 307.

⁹⁰ C. Pedrazzi, *Inganno ed errore*, cit., 23; G. La Cute, *Truffa (diritto vigente)*, in *ED*, XLV, 1992, 243 ss., 266.

⁹¹ M. Papa, *I delitti con la cooperazione artificiosa della vittima*, cit., 372 (corsivo aggiunto). Sul punto si v. anche G. Fiandaca, E. Musco, *op. cit.*, 203.

⁹² M. Papa, *I delitti con la cooperazione artificiosa della vittima*, cit., 372 (corsivo aggiunto). Sul punto si v. anche G. Fiandaca, E. Musco, *op. cit.*, 203; W. Hardwig, *Beiträge zur Lehre des Betrugs*, in *GA*, 1965, 6 ss., 20 (l'Autore distingue tra inutilità – *recte* inutilizzabilità – e mera indesiderabilità della *res*, aderendo esclusivamente alla prima lettura).

⁹³ A. Eser, *op. cit.*, 291.

d) ammesso che la *res* sia stata venduta al prezzo di mercato⁹⁴, deve escludersi un danno patrimoniale perché, pur avendo l'atto dispositivo trovato origine in una condotta fraudolenta, il bene riveste per il soggetto un'utilità tanto soggettiva quanto oggettiva: affermare il contrario, infatti, significherebbe obliterare *in toto* l'elemento della strumentalizzazione della libertà allocativi a fini di aggressione patrimoniale⁹⁵.

Vi sono, poi, ipotesi di confine, nelle quali l'"utilità" dell'atto dispositivo è giocoforza soggettiva-personalistica, non risolvendosi nell'ottenimento di un bene o di una prestazione tangibile ed economicamente valutabile bensì manifestando un determinato aspetto, anche transitorio, dell'interiorità del soggetto, come nel caso di una donazione. Tuttavia, le argomentazioni sin qui sviluppate non paiono attagliarsi né alla fenomenologia "classica" del c.d. *Spenden- und Bettelbetrug* (ipotesi in cui il donante sia stato indotto all'offerta attraverso artifici e raggiri consistenti nella falsa rappresentazione di una situazione di indigenza ovvero di una finalizzazione della donazione a scopi caritatevoli in realtà inesistenti), né a quella, recentemente balzata all'onore delle cronache, in cui i fini di beneficenza siano stati soddisfatti *prima* e indipendentemente dagli esborsi di ignari benefattori, poiché in queste ipotesi manca, a ben vedere, il presupposto di sinallagmaticità ed equivalenza tra le prestazioni.

4.1.3. La tendenza alla flessibilizzazione del raggio applicativo della fattispecie di truffa in funzione del ritenuto squilibrio tra i protagonisti della vicenda criminosa sembra caratterizzare anche le recenti modifiche legislative del regime di procedibilità del reato. In ragione sia della rilevante incidenza statistica della truffa nelle aule giudiziarie⁹⁶, sia della «notevole oscillazione tra fattispecie astratta e fattispecie concreta, non foss'altro che in ragione della variabilità del danno che può derivare alla vittima»⁹⁷ che contraddistingue la dimensione *in action* della truffa, infatti, l'art. 640 Cp è da sempre al centro degli interventi volti ad ampliare il ventaglio di delitti procedibili a querela dell'offeso⁹⁸.

⁹⁴ Ritiene integrata la truffa in caso di vendita di auto usate, previa manomissione del contachilometri, a un prezzo superiore a quello effettivo di mercato Cass. 15.1.2018 n. 24027 (dep. 29.5.2018).

⁹⁵ R. Bartoli, *I delitti contro il patrimonio*, cit., 324; G. Fiandaca, E. Musco, *op. cit.*, 203; G. P. Demuro, *La sequenza causale nella truffa*, cit., 90.

⁹⁶ Con riferimento alla truffa, http://dati.statistiche-pa.it/Index.aspx?DataSetCode=DCAR_NUM_PROC_PEN riporta un totale di 4.288 condanne definitive per truffa semplice consumata pronunciate nel 2017.

⁹⁷ F. Giunta, *Interessi privati e deflazione penale nell'uso della querela*, Milano 1993, 62; similmente argomenta G. Cocco, *op. cit.*, 1458.

⁹⁸ l. 24.11.1981, n. 689, recante *Modifiche al sistema penale*, in G.U. n. 329 del 30.10.1981; l. 25.6.1999, n. 205, recante *Delega al Governo per la depenalizzazione dei reati minori e modifiche al sistema penale e tributario*, in G.U. n. 149 del 28.6.1999; l. 23.6.2017, n. 103, recante *Modifiche al Codice penale, al Codice di procedura penale e all'Ordinamento penitenziario*, in G.U. n. 154 del 4.7.2017; d.lgs. 10.4.2018, n. 36, recante *Disposizioni di modifica*

In questo senso, la l. 689/1991 aveva optato per la procedibilità su impulso di parte per la fattispecie base di truffa, destinando la procedibilità d'ufficio alle sole ipotesi aggravate allora previste (art. 640 co. 2 nn. 1 e 2 Cp). In simili casi, il fatto si carica in effetti di un disvalore non solo maggiore, ma anche qualitativamente differente: o perché l'offesa è diretta a un soggetto pubblico (n. 1 – v. *infra*, 4.2.1.), o perché si rivolge contro un soggetto privato per il tramite di modalità esecutive particolarmente insidiose (n. 2) ovvero, a partire dal 2009⁹⁹, mediante approfittamento della sua (*lato sensu*) vulnerabilità (n. 2-bis).

Alla luce di simile assetto repressivo, sul quale si sono poi innestate le recenti modifiche apportate dalla c.d. riforma Cartabia (v. *infra*), possono svolgersi alcune considerazioni in ordine a due opposte tendenze che paiono animare la dinamica applicativa della fattispecie incriminatrice in questione e che si apprezzano, la prima, sotto al profilo dell'offensività del reato e, la seconda, sul versante delle scelte di politica criminale.

Una prima tendenza, trasversale all'intero comparto dei reati contro il patrimonio, è quella alla privatizzazione-personalizzazione della tutela penale¹⁰⁰: secondo alcuni Autori, infatti, il regime di procedibilità dell'art. 640 Cp sconfessa una lettura pubblicistica dell'offensività della truffa quale reato a tutela della buona fede e/o della libertà negoziale, dovendosi associare la querela di parte alla natura strettamente patrimonialistica – e dunque pienamente disponibile – del bene giuridico tutelato¹⁰¹. E, in effetti, mentre fino a poco tempo fa era possibile obiettare che non sempre la procedibilità a querela indizia della disponibilità del bene, come dimostrava la procedibilità d'ufficio del furto aggravato ex art. 625 Cp¹⁰², la recente modifica di tale regime (limitazione della procedibilità d'ufficio alle sole ipotesi in cui il furto sia realizzato secondo le modalità aggravanti di cui al n. 7) – a esclusione, però, del furto «su cose esposte a pubblica fede» ovvero commesso sulle componenti metalliche

della disciplina del regime di procedibilità per taluni reati in attuazione della delega di cui all'articolo 1, commi 16, lettere a) e b), e 17, della legge 23 giugno 2017, n. 103, in G.U. n. 95 del 24.4.2018; l. 9.1.2019, n. 3, recante *Misure per il contrasto dei reati contro la Pubblica amministrazione, nonché in materia di prescrizione del reato e di trasparenza dei partiti e movimenti politici*, in G.U. n. 13 del 16.1.2019; d.lgs. 10.10.2022, n. 150, recante *Attuazione della legge 27 settembre 2021, n. 134, recante delega al Governo per l'efficienza del processo penale, nonché in materia di giustizia riparativa e disposizioni per la celere definizione dei procedimenti giudiziari*, in G.U. n. 243 del 17.10.2022, suppl. ord. n. 38 (in vigore dal 30.12.2022, giusto il rinvio disposto dal d. l. 31.10.2022, n. 162).

⁹⁹ l. 15.7.2009, n. 94, recante *Disposizioni in materia di sicurezza pubblica*, in G.U. n. 170 del 24.7.2009, Suppl. ord. n. 128.

¹⁰⁰ D. Bianchi, *Procedibilità a querela e delitti contro il patrimonio*, in *Riforma Cartabia. Le modifiche al sistema penale*, II, a cura di R. Bartoli, G. L. Gatta, V. Manes, diretto da G. L. Gatta, M. Gialuz, Torino 2024, p. 447 ss.

¹⁰¹ G. Azzali, *op. cit.*, 348; di recente, M. Papa, *I delitti con la cooperazione artificiosa della vittima*, cit., 369.

¹⁰² D. Bianchi, sub Art. 50 Cp, in *Codice penale*, a cura di T. Padovani, t. I, VII ed., Milano 2019, 404 ss., 409.

elencate al n. 7-bis – sembra corroborare la tesi suesposta, avendo il legislatore della riforma sancito un chiaro legame tra procedibilità d'ufficio e «dimensione pubblicistica dell'oggetto materiale della condotta»¹⁰³.

La seconda tendenza, già indagata in relazione all'applicazione giurisprudenziale del reato, è di tipo protettivo, manifestandosi in un'espansione della possibilità di tutela accordata al *deceptus* sotto forma di “pubblicizzazione” della scelta di attivazione della macchina repressiva. Il regime di operatività della fattispecie di truffa si amplia infatti in considerazione (*inter alia*) della ritenuta “fragilità” della persona offesa e del tasso di squilibrio della vicenda negoziale, secondo un andamento che la l. 689/1991 inaugura; il c.d. pacchetto sicurezza del 2009 rafforza e, da ultimo, la riforma Cartabia mette a sistema, cristallizzandolo entro la “formula” della incapacità per età (giovane o avanzata) o infermità (fisica o psichica).

La strategia messa a punto dal D. lgs. 150/2022, infatti, può essere letta alla luce del duplice obiettivo, da un lato, di garantire una tutela effettiva delle vittime di episodi truffaldini fortemente squilibrati quanto ai rapporti tra le parti e, dall'altro, di conseguire un risultato di efficientamento della giustizia penale senza compiere scelte a monte, in punto cioè di (de)criminalizzazione¹⁰⁴ e di obbligatorietà dell'azione penale¹⁰⁵, anche grazie a una complessiva valorizzazione e incentivazione di moduli risarcitori/ripristinanti di gestione del conflitto¹⁰⁶.

La riduzione dell'operatività del regime *ex officio*, infatti, da una parte riconosce alla

¹⁰³ Gruppi di lavoro per l'elaborazione di schemi legislativi (d.m. 28.10.2021), *Relazione illustrativa dello schema definitivo di D. Lgs. 150/2022 recante delega al Governo per l'efficienza del processo penale nonché in materia di giustizia riparativa e disposizioni per la celere definizione dei procedimenti giudiziari*, 20.10.2022, consultabile su <https://www.sistemapenale.it/it/documenti/riforma-giustizia-penale-in-gu-la-relazione-illustrativa-dlgs-150-2022>, 326. Il d. lgs. 19.3.2024 n. 31, recante *Disposizioni integrative e correttive del decreto legislativo 10 ottobre 2022, n. 150, di attuazione della legge 27 settembre 2021, n. 134, recante delega al Governo per l'efficienza del processo penale nonché in materia di giustizia riparativa e disposizioni per la celere definizione dei procedimenti giudiziari* ha infine allineato all'assetto punitivo del furto il regime di procedibilità del delitto di danneggiamento. L'art. 635 co. 5 primo periodo Cp sancisce ora la procedibilità a querela di parte del danneggiamento *anche* nel caso in cui il fatto sia commesso sulle cose indicate dall'art. 625 co. 1 n. 7 Cp, *limitatamente* a quelle esposte per necessità, consuetudine o destinazione alla pubblica fede. La disparità di disciplina tra i regimi di procedibilità dei due reati era stata in effetti criticamente rilevata da molti commentatori ed era stata oggetto di due questioni di legittimità costituzionale per contrasto con gli artt. 3, 76, 111 e 117 della Costituzione, ritenendo i giudici *a quo*, condivisibilmente, che le cose esposte a pubblica fede siano «*insuscettibil[i] ex se di attribuire un'intrinseca connotazione pubblicistica o di concretare un'offesa al patrimonio pubblico*» (T. Ragusa 5.12.2023 ord. n. 2) e che le offese recate loro siano dunque suscettibili di «riparazione» in via risarcitoria o restitutoria (T. Lecce ord. 21.3.2023).

¹⁰⁴ F. Giunta, *Interessi privati e deflazione penale nell'uso della querela*, cit., 57 ss. (c.d. querela-selezione).

¹⁰⁵ F. Palazzo, *La querela: un istituto rivitalizzato tra diritto e processo penale*, in *GI* 2021, 984 ss.

¹⁰⁶ Sottolineano come la riforma persegua (anche) l'obiettivo di incentivare lo strumento della riparazione O. C. Artale, L. Bin, *Procedibilità a querela*, in *Riforma Cartabia. La nuova giustizia penale*, a cura di D. Castronuovo, M. Donini, E. M. Mancuso, G. Varraso, Milano 2023, 168.

persona offesa margini di manovra più ampi nella gestione processuale del conflitto e nell'attività di ricostituzione della propria consistenza patrimoniale; d'altra parte, subordina tale riconoscimento a una condizione di piena e attuale "capacità" della persona offesa, con riferimento a fattori patogeni o legati all'età.

In tal senso l'art. 1, co. 16, lett. a) della l. 103/2017 delegava il legislatore a modificare il regime di disciplina di taluni reati contro il patrimonio facendo tuttavia salva la procedibilità d'ufficio qualora la persona offesa fosse incapace per età o infermità. In parziale attuazione di tali principii e criteri di delega, l'art. 8 D. Lgs. 36/2018 circoscriveva i casi di reviviscenza della procedibilità d'ufficio a ipotesi di criminalità già in astratto «non grave, ma nemmeno bagatellare»¹⁰⁷: secondo il combinato disposto tra l'art. 640 e il neo-introdotta art. 649-bis Cp, la truffa diventava procedibile d'ufficio in caso di: ricorrenza delle aggravanti speciali previste dall'art. 640 co. 2 Cp; produzione di un danno patrimoniale di rilevante entità ex art. 61 co. 1 n. 7 Cp; ricorrenza di circostanze a effetto speciale sul reato di truffa aggravato ai sensi dell'allora art. 640, co. 3 o aggravato a norma dell'art. 61 co. 1 n. 11, Cp.

La nuova causa di procedibilità ufficiosa connessa alla "incapacità" della vittima vedeva la luce soltanto con l'interpolazione dell'art. 649-bis Cp a opera della l. 3/2019 (art. 1, lett. v), senza peraltro che venisse fornita una definizione di tale nuova forma di incapacità.

Né, d'altronde, a tale lacuna ha rimediato il D. Lgs. 150/2022, che pure ha imboccato con ancor più decisione la strada della procedibilità a querela, conferendo a quest'ultima, anche in virtù delle connessioni processuali con il sistema della giustizia riparativa, «un significato sistemico»¹⁰⁸.

Innanzitutto, il legislatore della riforma ritiene che la rilevante entità del danno patrimoniale non osti più alla procedibilità a querela della truffa, sulla scorta del rilievo secondo cui questa circostanza «non esclude la possibilità di un integrale risarcimento, consentendo la definizione anticipata del procedimento penale attraverso la remissione della querela o l'estinzione del reato ai sensi dell'art. 162-ter Cp.»¹⁰⁹. La ragionevolezza di tale decisione si apprezza sotto a un profilo sia pratico – all'indomani dell'entrata in vigore del D. Lgs. 36/2018 erano infatti state avanzate non poche critiche rispetto al mantenimento della rilevante entità del danno patrimoniale quale causa di applicazione della procedibilità d'ufficio, in considerazione dell'eccessiva

¹⁰⁷ F. Giunta, *Il potenziamento della querela-selezione e la sua gestione giudiziale in presenza di condotte riparatorie*, in www.discrimen.it, 10.11.2018, 4.

¹⁰⁸ G. Dodaro, *Le modifiche alla disciplina della querela*, in *DPP*, 2023, 63 ss.

¹⁰⁹ Relazione illustrativa dello schema definitivo di D. Lgs. 150/2022, cit., 328.

indeterminatezza di tale circostanza¹¹⁰ – sia assiologico, dato che, perlomeno in linea tendenziale, tanto maggiore è l'entità del danno patrimoniale, quanto maggiore potrebbe essere l'interesse della persona offesa all'accertamento delle penali responsabilità, ovvero la pressione a una composizione in forma risarcitoria del conflitto. La relazione soggettiva della persona con il suo patrimonio e con le *res* che ne fanno parte risulta quindi valorizzata, ampliandosi i margini per una valutazione personale della persona offesa rispetto all'attivazione o meno della macchina giudiziaria.

In secondo luogo, il D. Lgs. 150/2022 agisce sull'art. 649-*bis* Cp escludendo la recidiva dal novero delle circostanze aggravanti a effetto speciale la cui ricorrenza determina la procedibilità *ex officio* dei fatti di truffa aggravati a norma dell'art. 640, co. 3 o dell'art. 61 co. 1 n. 11 Cp, ritenendo il legislatore delegato che «*la dimensione personale del bene giuridico tutelato dalle norme incriminatrici di cui si tratta giustifica la procedibilità a querela a prescindere dalla condizione soggettiva dell'autore del reato*» e, dunque, la possibile chiusura anticipata della vicenda processuale¹¹¹.

L'incapacità per età o l'infermità, di contro, continuano a figurare tra le cause che sottraggono il processo al «potere dispositivo»¹¹² della persona offesa dal reato di truffa – nonché dai reati di cui agli artt. 610, 612, 614, 634, 635, 659 e 660 Cp –, dando così corpo alla suddetta tendenza alla “pubblicizzazione” della protezione penale. In queste ipotesi, infatti, l'ordinamento presume che sussistano i presupposti per una tutela rafforzata del soggetto truffato: anche ammesso che non abbia impedito la formazione di una scelta di disposizione patrimoniale libera, tale incapacità è *ipso iure* considerata un ostacolo all'idoneità della persona a «gestire il meccanismo repressivo o comunque [...] orientare in modo libero la propria scelta processuale in ordine alla perseguibilità»¹¹³. Interprete del concreto bisogno di pena, quindi, torna a essere lo Stato, in funzione

¹¹⁰ C. Iasevoli, *La procedibilità a querela: verso la dimensione «liquida» del diritto postmoderno?*, in www.la legislazione penale.eu, 7.12.2017, 10; C. Chiantini, *Il rinnovato regime di procedibilità (D. Lgs. 36 del 2018)*, in *Dai decreti attuativi della legge «Orlando» alle novelle di fine legislatura*, a cura di A. Giarda, F. Giunta, G. Varraso, Milano 2018, 69 ss., 77; A. Gargani, *Riforma Orlando: la modifica della disciplina del regime di procedibilità per taluni reati*, in *DPP*, 2018, 579 ss., 582, secondo il quale tale circostanza «appare destinata a produrre incertezze e difficoltà valutative, con esiti applicativi non uniformi, piegati alla logica del caso concreto».

¹¹¹ Ritiene, criticamente, che questa scelta palesi la preminenza di ragioni di efficientamento della risposta penale rispetto a considerazioni relative al disvalore del reato e alla pericolosità sociale del suo autore D. Bianchi, *Procedibilità a querela e delitti contro il patrimonio*, cit., p. 453.

¹¹² U. Dinacci, *Querela*, in *ED*, XXXVIII, 1987, 39 ss., 49.

¹¹³ C. Paonessa, *I nuovi scenari della procedibilità a querela veicolati dalla riforma Cartabia: una prima lettura*, in www.discrimen.it, 21.11.2022, 2. Secondo S. B. Taverriti, *La tutela della vittima tra procedibilità a querela e procedibilità d'ufficio*, in *Vittime di reato e sistema penale. La ricerca di nuovi equilibri*, a cura di M. Bargis, H. Belluta, Torino 2017, 503 ss., 508, età, genere, condizione psichica e relazioni vittima-autore costituiscono i criteri per l'individuazione della vittima con particolari esigenze di tutela *ratione personae*.

tutelare rispetto alla relazione tra la persona incapace e il proprio patrimonio.

Restano tuttavia da chiarire gli esatti confini della nozione di incapacità per età o infermità, posto che, rispetto al disposto degli artt. 120 e 121 Cp, quest'ultima nozione si estende anche alle ipotesi di età *avanzata* e di infermità *fisica*¹¹⁴.

Nella prospettiva del D. Lgs. 36/2018, tale condizione era considerata alla stregua di un *effetto* naturalistico delle condotte tipiche dei reati interessati dalla riforma¹¹⁵, di talché il ritorno alla procedibilità d'ufficio assumeva venature sanzionatorie.

Nell'ottica del legislatore della riforma, invece, l'incapacità in questione sembra riferirsi a una «[in]capacità di querela»¹¹⁶, posto che il novellato art. 152 co. 4 Cp, derogando al precedente co. 3 n. 1, esclude che la mancata comparizione della persona offesa all'udienza di deposizione valga remissione tacita della querela qualora il querelante sia «*persona incapace per ragioni, anche sopravvenute, di età o infermità ovvero persona in condizione di particolare vulnerabilità*» ex art. 90-*quater* Cp¹¹⁷.

In un'ottica sistematica, invece, si è proposto di allineare la nuova incapacità alle condizioni personali al cui ricorrere sussiste una minorata difesa ai sensi, rispettivamente, dell'art. 61 co. 1 n. 5 Cp ovvero dell'art. 643 Cp: sempreché il reo ne abbia abusato, infatti, tale condizione di minorata difesa sarebbe tale da imprimere al fatto un maggior disvalore, avendo agevolato la commissione dello stesso¹¹⁸.

Quest'ultima sembra, in effetti, la soluzione che meglio si attaglia al delitto di truffa, iscrivendosi nel *continuum* di tutela tracciato dalla giurisprudenza in riferimento alle ipotesi di relazione negoziale affetta da squilibrio cognitivo tra contraenti, soprattutto

¹¹⁴ Relazione illustrativa dello schema definitivo di D. Lgs. 150/2022, cit., 330.

¹¹⁵ Critica su questa prospettiva I. Giugni, *Riforma Orlando: l'ampliamento del novero dei reati procedibili a querela*, in *SI*, 2018, 1427 ss., 1432.

¹¹⁶ G. L. Gatta, *L'estensione del regime di procedibilità a querela nella riforma Cartabia e la disciplina transitoria dopo la Legge 199/2022*, in *SP*, 2023, 35 ss., 39; nello stesso senso O. C. Artale, L. Bin, *op. cit.*, 170.

¹¹⁷ Sul punto si v. la critica di L. Parlato, *Estensione della procedibilità a querela e tutela delle vittime: un binomio complicato*, in *DPP*, 2023, 861 ss., p. 871 sulla variabilità dei fattori che condizionano l'area di concreta operatività della querela. Critico anche G. Dodaro, *op. cit.*, 68, secondo il quale tale previsione contrasta con gli obiettivi deflazionistici della riforma, privando anche la persona offesa il cui stato di "incapacità" sia venuto meno della possibilità di chiusura anticipata del procedimento.

¹¹⁸ D. Bianchi, *Commento a Tribunale dei Minori di Genova*, 8.3.2023 n. 26 (dep. 22.3.2023), in www.sistemapenale.it, 18.5.2023, aderendo a questa prospettiva «sostantiva». La sentenza in questione dichiara infatti non doversi procedere nei confronti dell'imputato per sopravvenuta remissione tacita della querela (assenza ingiustificata del querelante all'udienza di comparizione), dal momento che tra i due minorenni coinvolti nella vicenda di lesioni per cui era processo non sussisteva, al momento dei fatti, alcuno squilibrio relazionale, e il reato risultava dunque procedibile a querela rimettibile. Secondo un consolidato orientamento giurisprudenziale, lo stato di infermità o deficienza psichica rilevante ex art. 643 Cp consiste in una «*minorata capacità psichica, con compromissione del potere di critica e indebolimento di quello volitivo, di intensità tale da agevolare la suggestionabilità della vittima e ridurre l'autodeterminazione e i poteri di difesa contro le altrui insidie*»: così, di recente, Cass. 24.2.2023 n. 23283 (dep. 26.5.2023).

in caso di relazione contrattuale dematerializzata.

D'altra parte, però, la reviviscenza della procedibilità d'ufficio in caso di commissione del fatto con approfittamento di condizioni di minorata difesa, come visto, è già fatta salva dall'art. 640 co. 2 n. 2-bis Cp, sicché l'ipotesi dell'incapacità per età o infermità sembra tipizzare due delle «condizioni di persona, anche in riferimento all'età» previste dall'art. 61 co. 1 n. 5) Cp Al fine di evitare profili di sovrapposizione tra le due forme di procedibilità *ex officio* si potrebbe quindi pensare che l'incapacità per età (giovane o avanzata) o infermità (fisica o psichica) introduca una sorta di (problematica) «presunzione» di approfittamento, ovvero che copra le ipotesi in cui il peculiare effetto di «avvolgimento psichico» che la condotta truffaldina può ingenerare sulla vittima coinvolga le sue stesse possibilità di ricorso in giustizia – qualora, per effetto dei raggiri su persona minore o anziana, costei si convinca della impossibilità o inutilità di sporgere querela.

4.2. Quando il “fatto” di cui all'art. 640 Cp è commesso in danno di soggetti pubblici, ai fini della caratterizzazione del danno penalmente rilevante entrano in gioco due caratteri essenziali del patrimonio pubblico (statale, di altro ente pubblico o unionale) tutelato dalle fattispecie aggravate di cui agli artt. 640 co. 2 n. 1 e 640-bis Cp: il suo assoggettamento a un vincolo di scopo e le particolari modalità con cui il titolare pubblico ne dispone.

Posto che le condotte truffaldine aggravate di cui all'art. 640-bis Cp hanno a oggetto «contributi, sovvenzioni, finanziamenti, mutui agevolati ovvero altre erogazioni dello stesso tipo»¹¹⁹, sicché le due norme sono tra loro in rapporto di specialità¹²⁰, in questa sede preme evidenziare che, come il patrimonio privato si rivela, in chiave personalistico-funzionale, strumentale a fini di autorealizzazione personale, così il patrimonio pubblico è finalizzato a scopi di governo e sviluppo della *res publica*. Da qui, come noto, la necessità di un presidio penale a tutela della correttezza

¹¹⁹ Le «sovvenzioni» sono state aggiunte dall'art. 28-bis del d.l. 27.1.2022 n. 4, recante *Misure urgenti in materia di sostegno alle imprese e agli operatori economici, di lavoro, salute e servizi territoriali, connesse all'emergenza da COVID-19, nonché per il contenimento degli effetti degli aumenti dei prezzi nel settore elettrico*, conv. l. 28.3.2022 n. 25, nell'ambito di una complessiva opera di allineamento e riscrittura delle fattispecie di illecita captazione e destinazione di erogazioni pubbliche, resasi necessaria in ragione della predisposizione di un ingente apparato di sovvenzioni pubbliche per far fronte alle conseguenze economiche della pandemia da Covid-19. Per una ricostruzione e analisi della recente evoluzione di tale fronte della legislazione pandemica F. Di Vizio, *I nuovi abusi penali nelle sovvenzioni pubbliche: dalla Direttiva PIF al Decreto Sostegni-ter*, in www.sistemapenale.it, 4.12.2023.

¹²⁰ Cass. S.U. 26.6.2002 n. 221663, *Fedi* (dep. 10.7.2002), in *DPP* 2003, 302 ss., con nota di R. Bartoli, *Truffa aggravata per conseguire erogazioni pubbliche: una fattispecie davvero circostanziante?*; in dottrina già R. Zannotti, *op. cit.*, 150.

nell'attribuzione e nella gestione delle risorse stanziare a tale fine.

Tuttavia, se da un lato le due fattispecie sono accomunate dalla rilevanza che il profilo della strumentalità patrimoniale riveste ai fini dell'apprezzamento del danno, dall'altro possono differenziarsi quanto al "grado" di vincolatività delle entità patrimoniali mobilitate per effetto di artifici o raggiri. Laddove le provvidenze ex art. 640-bis Cp siano finalizzate a scopi di programmazione economica, infatti, l'elemento della patrimonialità del danno può essere oggetto di una ricostruzione esegetica particolare: mentre rispetto alla casistica della c.d. truffa in assunzione, pacificamente sussumibile entro il secondo comma dell'art. 640 Cp, la giurisprudenza si mostra in linea di massima favorevole a mantenere una connotazione economica del danno patrimoniale, la patrimonialità *sub* art. 640-bis Cp può assumere una colorazione sia personalistico-strumentale, sia macro-economica, nella quale rileva anche il "danno" inferto ai soggetti indebitamente esclusi dal sovvenzionamento.

4.2.1. La questione del danno patrimoniale subito dalla Pubblica amministrazione (P.A.) che, siccome indotta in errore da artifici o raggiri, abbia assunto un soggetto privo dei requisiti professionali necessari all'espletamento dell'attività lavorativa è stata, come noto, risolta in modo tranciante dalla sentenza *Cellammare*¹²¹, con la quale le Sezioni unite hanno, almeno in un primo tempo, posto un freno alla diversità di soluzioni giurisprudenziali rispetto al danno e al momento consumativo del reato.

Secondo l'insegnamento del giudice della nomofiliachia, qualora la costituzione del rapporto di impiego sia il frutto di artifici o raggiri (nella fattispecie, il ricorrente si era fraudolentemente fatto iscrivere in una lista di giovani disoccupati residenti di un Comune cui egli, in realtà, non apparteneva), occorre – se si vuole «*mantenere ancorata l'operatività della norma a una solida base oggettiva*» ed evitare quindi di trasformare la truffa in reato di pericolo contro la libertà del consenso – ricostruire l'elemento del danno in termini strettamente economico-patrimoniali, così individuando il momento consumativo del reato nella definitiva *deminutio patrimonii* da parte del soggetto truffato.

Devono allora essere rigettati tutti i criteri di valutazione «*estranei*» alla predetta lettura economico-patrimoniale, quali le «*conseguenze meramente virtuali del reato*», come le spese sostenute dalla P.A. per attività di rettifica e riparazione dell'errore; le

¹²¹ Cass. S.U. 18.12.1998 n. 1, *Cellammare* (dep. 19.1.1999), in *FI*, 1999, 148 ss., con nota di A. Fanelli, 150 ss., sulla scorta di Cass. 24.6.1986, *Luccitti*. In materia di indebita percezione di ratei pensionistici, la soluzione di tale arresto era già stata prospettata da Cass. 23.3.1969, in *CP* 1969, 1023 e Cass. 30.11.1974, in *CP*, 1975, 741 ss. e infine avallata da Cass. S.U. 22.3.1969, *Carraro*, in *FI*, II, 1970, 5 ss. e Cass. S.U. 30.11.1974, *Forneris*.

«conseguenze di natura non immediatamente patrimoniale», come l'assunzione di persona priva dei requisiti professionali e l'alterazione della graduatoria concorsuale e, infine, le «conseguenze estrinseche rispetto all'ambito di tutela della norma incriminatrice», quali i pregiudizi ai concorrenti esclusi e alla regolarità delle procedure amministrative. Il danno patrimoniale consiste dunque esclusivamente in «spese, esborsi e oneri finanziari sostenuti nella procedura di costituzione del rapporto di impiego», come spese vive; costi necessari al fine di istruire la pratica, informatizzare la posizione del soggetto assunto e predisporre i locali; uso indebito di apparecchi e macchinari; spese connesse a operazioni amministrative e contabili. Di conseguenza, il reato si consuma all'atto stesso dell'indebito conseguimento della nomina da parte del *deceptor*.

Nonostante i toni recisi della Suprema Corte, l'esegesi strettamente economico-patrimoniale patrocinata dalla sentenza *Cellammare* si è rivelata, alla prova del tempo, più friabile di quanto non potesse inizialmente apparire.

Accanto ad arresti che pedissequamente si conformano al *decisum* delle Sezioni unite ed escludono la sussistenza del reato di truffa aggravata per assenza di un danno patrimoniale individuato nei termini sopra indicati¹²², parte della giurisprudenza ha infatti iniziato a operare importanti *distinguo* fondati sulla questione della idoneità o meno del soggetto indebitamente assunto a svolgere l'attività lavorativa.

Come presto rilevato, infatti, la soluzione *Cellammare* pare consentanea alla sola ipotesi nella quale il truffatore, successivamente all'assunzione, *svolga* a tutti gli effetti la relativa attività professionale: o perché, come avviene nella fattispecie di *Cellammare*, ai fini dell'attività lavorativa non occorre requisiti professionali sostanziali, o perché costui è, *di fatto*, in possesso delle competenze (ma non dei titoli) necessarie e quindi in grado di svolgere una prestazione conforme agli standard lavorativi rilevanti¹²³.

In questa ipotesi – ma solo in questa – la sinallagmaticità del rapporto tra prestazione e remunerazione osterebbe alla qualificazione come “ingiusto” del profitto

¹²² Cass. 2.4.2009 n. 26269, *Caruso* (dep. 24.6.2009), in *DPP*, 2010, 455 ss., con nota di S. Beltrami, 458 ss.: soggetto che, tramite artifici e raggiri, era stato assunto in qualità di infermiere in una struttura ospedaliera pubblica; Cass. n. 49382/2016, cit.; Cass. 5.5.2011 n. 20806 (dep. 25.5.2011): non integra truffa, per assenza di un danno economico alla P.A., il fatto di indurre i competenti Uffici comunali al rilascio di una concessione edilizia mediante false documentazioni; Cass. 4.11.2016 n. 49382 (dep. 21.11.2016), in *CP* 2017, 1970: presentazione di un falso diploma di laurea per la partecipazione al bando di assunzione di Comandanti di Polizia municipale.

¹²³ Così Cass. 29.10.2003 n. 7702, *Rizzi* (dep. 23.2.2004), in cui però la S.C. non entra nel merito dell'effettivo e corretto svolgimento della prestazione lavorativa da parte del ricorrente, avendo i giudici di primo e secondo grado correttamente rilevato l'intervenuta prescrizione del reato contestato.

conseguito dall'agente, perché la P.A. si è comunque giovata dell'attività lavorativa, pure esercitata *sine titulo*; pertanto le Sezioni unite del 1998 affermano che le remunerazioni percepite dal truffatore sono da considerarsi come un *post factum* irrilevante.

In tali casi limitati, infatti, la perimetrazione del danno agli esborsi sostenuti per costituire il rapporto di lavoro poi effettivamente e adeguatamente svolto evita interpretazioni eccessivamente soggettivistiche, secondo le quali il danno patrimoniale risiederebbe nel fatto stesso che la P.A. sia stata indotta ad assumere un soggetto in conseguenza di artifici o raggiri, nonostante l'“utilità soggettiva” della prestazione da costui resa. Ipotesi, questa, che richiama da vicino quella scrutinata al par. 2.1.2., *sub d*), in cui un soggetto privato ottiene una *res* o una prestazione sì utile, ma essendo stato indotto all'atto dispositivo per effetto di artifici o raggiri. E infatti, così come parte della dottrina, anche alcune pronunce escludono la sussistenza del reato di truffa aggravata in simili ipotesi¹²⁴.

Di contro, qualora il soggetto assunto per effetto di condotte fraudolente sia *privo* dei requisiti professionali essenziali ai fini dello svolgimento dell'attività lavorativa e dunque non sia in grado di svolgere una prestazione qualitativamente idonea, una prima opinione ritiene che il danno patrimoniale dell'ente debba comprendere, oltre alle voci di spesa indicate dalla sentenza *Cellammare*, anche i ratei di remunerazione versati in assenza di una relazione sinallagmatica (e quindi “utile”) tra le prestazioni in gioco (con conseguente postergazione del momento consumativo del reato)¹²⁵. Difatti, «nelle ipotesi in cui si richiedono specifiche qualità soggettive [...], il trasferimento di aliud pro alio ‘avvantaggia’ ingiustamente chi offre e danneggia – evidentemente sul piano squisitamente economico – chi ‘acquista’ una prestazione lavorativa ‘squalificata’»¹²⁶.

Secondo la terminologia utilizzata nel presente lavoro, saremmo quindi di fronte a una prestazione oggettivamente (a) e soggettivamente (b) “inutile”: la condotta

¹²⁴ A. Pagliaro, *op. cit.*, 348; G. Rotolo, *Il momento consumativo della truffa*, cit., 668; in giurisprudenza cfr., prima della pronuncia *Cellammare*, Cass. 20.9.1989, *Pizzichetta*, in *FI*, 1990, 13 ss.; dopo: Cass. 12.1.2018 n. 22973 (dep. 22.5.2018): induzione in inganno della Commissione giudicatrice di un concorso, senza però emersione di danni patrimoniali nel senso indicato dalle S.U., «a fronte di un'attività lavorativa comunque erogata» e non potendo l'alterazione della graduatoria concorsuale integrare in quanto tale il danno patrimoniale ex art. 640 co. 2 n. 1 Cp.; Cass. n. 49382/2016, cit.; Cass. n. 20806/2011, cit.

¹²⁵ S. Beltrami, *op. cit.*, 461.

¹²⁶ Cass. 4.11.2009 n. 127 (dep. 7.1.2010); similmente, Cass. 9.5.2007 n. 22170, *Bonomelli* (dep. 6.6.2007), aveva individuato un danno economico-patrimoniale per la P.A. fraudolentemente indotta a sottoscrivere una convenzione con due Associazioni di volontariato addette al servizio di ambulanze, che avevano *inter alia* falsamente accertato il possesso, da parte dei volontari, dei titoli conferiti all'esito della partecipazione ad appositi corsi di formazione in realtà mai frequentati.

truffaldina ha infatti impedito all'ente pubblico di devolvere somme vincolate in senso pubblicistico a fini di assunzione e remunerazione di un candidato, lui sì, idoneo, così "danneggiando" la strumentalità finalistica del patrimonio pubblico¹²⁷.

La soluzione di cui sopra è soprattutto affermata quando gli interessi collettivi alla cui soddisfazione è subordinata l'assunzione di un candidato con precisi requisiti professionali sono costituzionalmente garantiti, come nel caso paradigmatico del diritto alla salute. In questo settore, infatti, la giurisprudenza si mostra desiderosa di distinguere ulteriormente a seconda della natura degli interessi in gioco. Qualora si tratti di interessi costituzionalmente rilevanti, la rottura del vincolo sinallagmatico tra le prestazioni deriva dal fatto che lo svolgimento di attività lavorativa da parte di soggetto inidoneo può integrare un'ipotesi di illiceità forte per contrarietà all'art. 2126 c.c. *sub specie* violazione dell'ordine pubblico¹²⁸.

In questo caso, peraltro, ci pare che l'esborso di denaro pubblico in ambiti costituzionalmente garantiti al fine di remunerare una prestazione lavorativa inadeguata, perché svolta da soggetto incompetente, non sia soltanto "inutile" per la P.A. ma, a ben vedere, anche *lato sensu* "dannoso" per i fruitori del servizio pubblico in gioco nonché per il buon funzionamento della P.A. Non a caso, in relazione a truffe aggravate ai danni del Servizio sanitario nazionale taluni arresti ritengono necessario valutare, ai fini della caratterizzazione del danno, se la *qualità del servizio* prestato dal medico convenzionato che si sia fatto sostituire, nell'esercizio della sua attività professionale, da altro soggetto medico, sia o meno corrispondente a quella attesa dalla P.A.¹²⁹

In definitiva, la pregnanza del momento dispositivo del patrimonio nella dinamica applicativa del reato di truffa emerge qui con chiarezza, perché gli artifici o raggiri ex art. 640 co. 2 n. 1 Cp, oltre che cagionare al soggetto passivo un danno «strettamente economico-patrimoniale» nei termini di *Cellammare*, possono altresì frustrare la strumentalità pubblicistica delle risorse oggetto dell'atto di disposizione, con riverberi lesivi ben più ampi.

¹²⁷ R. Bartoli, *I delitti contro il patrimonio*, cit., 325; G. P. Demuro, *La sequenza causale nella truffa*, cit., 91; M. Belli, *op. cit.*, 308.

¹²⁸ Cass. 2.4.2009 n. 15669, *Oriolo* (dep. 10.4.2009), che pur senza richiamare l'art. 2126 c.c. afferma che lo svolgimento di attività di infermiere da parte del *deceptus* privo della relativa qualifica professionale viola il sinallagma contrattuale tra le prestazioni delle parti, non essendo sufficiente la «*mera attività materiale*» svolta. In seguito v. Cass. 3.2.2010 n. 8584, *Piscitelli* (dep. 3.3.2010), «*poiché il rapporto di lavoro dell'imputato coinvolge essenziali interessi collettivi*», di recente richiamata, in un caso di conseguimento di un incarico dirigenziale nella Regione Veneto avendo presentato un falso diploma di laurea, da Cass. 25.2.2021 n. 12791 (dep. 2.4.2021), che non ravvisa nella fattispecie tale «*illiceità forte*»

¹²⁹ Cass. 9.3.2022 n. 2277 (dep. 10.6.2022); Cass. 20.10.2015 n. 44677, *Renieri* (dep. 6.11.2015).

4.2.2. Insieme all'art. 316-ter Cp, l'art. 640-bis presidia con sanzione penale l'indebita captazione di finanziamenti pubblici; captazione che avviene, rispettivamente, per mezzo di un silenzio anti-doveroso o senza induzione in errore, ovvero mediante artifici o raggiri¹³⁰.

Con riferimento all'art. 640-bis Cp, le elargizioni – «contributi, sovvenzioni, finanziamenti, mutui agevolati ovvero altre erogazioni dello stesso tipo» – alla cui erogazione lo Stato, altri enti pubblici o l'Unione europea siano stati fraudolentemente indotti si caratterizzano per due profili interconnessi: le condizioni di favore che presiedono alla loro concessione o erogazione e il vincolo a finalità pubblicistica che anima l'emolumento (*Zweckverbindung*¹³¹, essendo il patrimonio pubblico un «complesso di risorse collettive destinate a fini di programmazione economica o di intervento assistenziale»¹³²).

Sebbene la dottrina dubiti della ragionevolezza di un intervento penale il cui disvalore si impernia sull'*eventus damni* piuttosto che sulla condotta¹³³, dato il vincolo pubblicistico gravante su tali somme, nell'attuale configurazione dell'art. 640-bis Cp il rimprovero penale si appunta su un danno la cui "patrimonialità" assume fattezze peculiari, potendosi a nostro avviso riscontrare una "coesistenza" tra dimensione personalistico-funzionalistica del patrimonio e dimensione macro-economica.

¹³⁰ Questa la nota distinzione tracciata, nel segno della sussidiarietà, tra le fattispecie in questione. Inizialmente sviluppata da C. cost. 26.1.1994 n. 25 (dep. 10.2.1994) e Cass. S.U. 24.11.1996 n. 2780, *Panigoni et al.* (dep. 15.3.1996) con riferimento, da un lato, ai rapporti tra gli artt. 640 e 640-bis Cp e, dall'altro, ai rapporti di tali disposizioni incriminatrici con l'art. 2 l. 23.12.1986 n. 898 (recante *Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 27 ottobre 1986, n. 701, recante misure urgenti in materia di controlli degli aiuti comunitari alla produzione dell'olio di oliva. Sanzioni amministrative e penali in materia di aiuti comunitari al settore agricolo* e pubblicata in G.U. n. 99 del 28.12.1986) è stata poi applicata ai rapporti tra truffa aggravata e indebita percezione da C. cost., ord. n. 95/2004, cit. e Cass. n. 10231/2006, cit., per essere infine consacrata da Cass. S.U. 19.4.2007 n. 16568, *Carchivi* (dep. 27.4.2007).

¹³¹ M. Pelissero, *Truffa aggravata per il conseguimento di erogazioni pubbliche*, in *RIDPP* 1991, 923 ss., 936; F. Antolisei, *op. cit.*, 512; sul punto cfr. anche Cass. 13.11.2003 n. 938 (dep. 19.1.2004). Deve inoltre trattarsi di un'erogazione effettivamente realizzata da un soggetto pubblico e non già della mera garanzia pubblica di una sovvenzione erogata da un soggetto privato (banca), come avviene nel meccanismo messo recentemente a punto dal d.l. 8 aprile 2020 n. 23, recante *Misure urgenti in materia di accesso al credito e di adempimenti fiscali per le imprese, di poteri speciali nei settori strategici, nonché interventi in materia di salute e lavoro e proroga di termini amministrativi e processuali* (in G.U. n. 94 dell'8.4.2022), nel quale il Fondo pubblico gestito da SACE s.p.a. si limita a farsi garante di eventuali inadempienze da parte dell'impresa beneficiaria dell'erogazione: sul punto si rinvia alla dettagliata analisi critica di G. Caruso, J. Della Valentina, *La repressione degli abusi nelle sovvenzioni pubbliche dopo il c.d. decreto liquidità. Tra esigenze di giustizia 'sostanziale' e divieto di cripto-analogia in malam partem*, in www.lalegislazionepenale.eu, 26.1.2024.

¹³² G. Fiandaca, *Frode valutarie e truffa a danno dello Stato*, in *FI*, 1981, 429 ss., 430.

¹³³ M. Pelissero, *Truffa aggravata per il conseguimento di erogazioni pubbliche*, cit., 943; R. Zannotti, *op. cit.*, 51 (il quale per questo motivo attribuisce alla disposizione una funzione meramente simbolica).

Come rilevato dalla stessa sentenza *Cellammare* al fine di distinguere la patrimonialità ex art. 640-bis Cp da quella rilevante ai fini della truffa *tout court*, «il profilo della distrazione di risorse economiche dagli scopi istituzionali dell'ente pubblico è di per sé irrilevante» nella prospettiva strettamente economica del patrimonio che le Sezioni unite in tale occasione fanno propria.

Di più: a ben vedere, tale prospettiva pare estranea all'elemento costitutivo del danno patrimoniale della truffa aggravata ai sensi dell'art. 640-bis Cp, perché le somme oggetto di indebita elargizione da parte del soggetto pubblico sono già state iscritte a bilancio e computate nella disponibilità patrimoniale del soggetto pubblico. Di conseguenza, come rilevato, la loro concessione o erogazione a persone, fisiche o giuridiche, prive dei requisiti a tal fine necessari non produce un'alterazione *in peius* della consistenza *quantitativa* del patrimonio: da un punto di vista numerico, infatti, la medesima alterazione si sarebbe verificata anche in caso di allocazione a soggetti che fossero stati in possesso del titolo di accesso¹³⁴.

Piuttosto, il danno consiste nel c.d. sviamento delle risorse pubbliche rispetto ai loro fini istituzionali¹³⁵, sicché l'alterazione patrimoniale si produce sul piano non del *quantum* di patrimonio pubblico ma della sua composizione *qualitativa*; in altri termini, sulla utilità o meno della disposizione patrimoniale indotta da artifici o raggiri. Quando il finanziamento viene erogato a vantaggio di un soggetto privo dei requisiti stabiliti dalle rilevanti disposizioni extra-penali, infatti, non solo lo scopo pubblicistico (di programmazione economica e/o sostegno sociale) in funzione del quale le somme erogate erano state stanziare e vincolate è frustrato¹³⁶; ma il soggetto erogatore è pure privato della possibilità di impiegare le risorse in modo "utile", ossia rispondente alle scelte istituzionali stabilite a monte. Inoltre – sebbene tali ultime evenienze difficilmente potranno rientrare nel fuoco del dolo –, a essere danneggiata dallo sviamento di provviste *ab origine* vincolate può essere anche la corretta distribuzione delle risorse pubbliche¹³⁷ e, in un'ottica ancora più ampia, lo stesso

¹³⁴ Così, per tutti, K. Tiedemann, *Der Subventionsbetrug*, in *ZStW*, 1974, 897 ss., 908, il quale preconizza quindi la natura di reato di mera condotta pericolosa della futura fattispecie di *Subventionsbetrug*.

¹³⁵ Sul concetto di «danno da sviamento» cfr. M. Pelissero, *Truffa aggravata per il conseguimento di erogazioni pubbliche*, cit., 951 ss.; G. Fornasari, *Il concetto di economia pubblica nel diritto penale*, Milano 1994, 207; G. P. Demuro, *La sequenza causale nella truffa*, cit., 92; G. Fiandaca, E. Musco, *op. cit.*, 205; D. Attanasio, *Il sostegno economico alle imprese nella «legislazione pandemica»*, in *DPP*, 2022, 515 ss., 517.

¹³⁶ Secondo Cass. n. 938/2003 (dep. 2004), cit., relativa a un caso di indebito ottenimento di un mutuo da parte dell'Istituto regionale per il finanziamento delle industrie in Sicilia, «il danno risulta qualificato dalle finalità pubblicistiche dell'istituto e perciò sorge allorché le stesse sono vanificate»

¹³⁷ Cass. S.U. n. 221663/2002, *Fedi*, cit.; Cass. S.U. 23.2.2017, n. 20664, *Stalla* (dep. 28.4.2017), in www.dirittopenacontemporaneo.it, 6.12.2017, con nota di C. Colucci, *Le Sezioni unite tornano sul principio di specialità: al vaglio la questione del rapporto tra truffa aggravata e malversazione*, in *DPC*, 2017, 43 ss.; G. Salcuni, *L'ipotesi delle frodi agli enti pubblici*, in *RTrimDPenEc* 2022, 114 ss., 117.

principio di buon funzionamento della P.A.,

Proprio il differente “grado” di vincolatività che caratterizza le risorse mobilizzate – assoluta vincolatività del patrimonio pubblico, da un lato, e illimitatezza funzionale di quello privato, dall’altro – permette di caratterizzare con la dovuta precisione le ipotesi di disposizione patrimoniale “inutile” per il soggetto pubblico vittima di truffa. Di contro, la “minore utilità” soggettiva del risultato dell’atto dispositivo per il soggetto privato rappresenta un parametro di patrimonialità non definibile né conoscibile *ex ante* né sindacabile *ex post*¹³⁸, così aprendo la via a un problematico ampliamento del raggio della fattispecie di truffa.

5. Il fenomeno criminoso dell’illecita e truffaldina percezione di erogazioni pubbliche segna un ampliamento della carica offensiva della truffa dal patrimonio all’economia, rivelando molteplici punti di contatto con il fenomeno del riciclaggio di proventi illeciti.

Al di là della circostanza che, in virtù della clausola modale «*in modo da ostacolare l’individuazione della provenienza delittuosa*» dei proventi, anche le condotte riciclatorie *ex art. 648-bis Cp* si caratterizzano per un’intrinseca capacità decettiva e per un’idoneità *ex ante* a rappresentare artificiosamente e/o dissimulare artatamente la realtà (*i.e.*, la provenienza illecita del bene oggetto di sostituzione, trasferimento o altre operazioni), un primo punto di tangenza tra la truffa aggravata ai danni dello Stato e il riciclaggio emerge a livello di possibili *Erscheinungsformen* dei due fenomeni.

Difatti, se è vero che, secondo il recente insegnamento del Giudice delle leggi, il delitto truffa aggravata per il conseguimento di erogazioni pubbliche non è *di per sé* indice di un’organizzazione criminale, poiché la sua realizzazione non implica una struttura associativa né una preventiva organizzazione di mezzi e person¹³⁹, nondimeno la stessa genesi del delitto di cui all’*art. 640-bis Cp* rivela come la fenomenologia delittuosa dell’indebita percezione possa ben costituire un *modus operandi* della criminalità organizzata. D’altronde, molte delle riforme che interessano il comparto dei delitti contro il patrimonio sono mosse da intenti di “lotta” al fenomeno del crimine organizzato¹⁴⁰. In particolare, lo stesso provvedimento che nel

¹³⁸ K. Tiedemann, *op. cit.*, 911; R. Bartoli, *Nota introduttiva*, in *Commentario breve al Codice penale*, a cura di G. Forti, S. Seminara, G. Zuccalà, Milano 2017; G. Fiandaca, E. Musco, *op. cit.*, 203.

¹³⁹ C. cost. 6.7.2021 n. 178 (dep. 30.7.2021), che dichiara quindi l’illegittimità costituzionale della disposizione che inseriva la truffa aggravata *ex art. 640-bis Cp* tra i delitti per i quali il Codice antimafia prescrive effetti interdittivi, anche prima del definitivo passaggio in giudicato della sentenza, per violazione degli artt. 3 e 41 Cost.

¹⁴⁰ R. Bartoli, *I delitti contro il patrimonio*, cit., 231.

1990 introduce l'art. 640-*bis* Cp opera una fondamentale modifica della fattispecie riciclatoria, includendo i delitti concernenti la produzione o il traffico di sostanze stupefacenti nella rosa dei delitti-presupposto, così (quantomeno nelle intenzioni del legislatore) finalizzando l'art. 648-*bis* Cp e i connessi strumenti investigativi e ablativi agli obiettivi di *war on drugs* e di lotta al crimine organizzato¹⁴¹.

Anche il più recente Rapporto annuale dell'Unità di informazione finanziaria per l'Italia esplicita la possibile connessione operativa tra indebita percezione di erogazioni pubbliche, riciclaggio e criminalità organizzata: il Rapporto, relativo alle attività di segnalazione, collaborazione e *information exchange* a fini di prevenzione del riciclaggio e del finanziamento del terrorismo, dà infatti conto di una «diffusa presenza di reti di imprese che hanno avuto indebitamente accesso a finanziamenti agevolati», imprese «spesso legate a prestanome della criminalità organizzata» e/o «espressione di reti relazionali finalizzate ad agevolarne gli interessi» approfittando, in particolare, della congiuntura economica legata all'implementazione del PNRR¹⁴².

È, poi, sul piano dell'offensività dei due fenomeni criminosi in discorso che può rivenirsi un'ulteriore contiguità.

Ancorché ai fini della distinzione tra art. 640-*bis* Cp e art. 316-*ter* Cp (distinzione a sua volta funzionale all'affermazione della possibilità di un concorso materiale tra i due reati), le Sezioni unite *Stalla* non trascuravano di considerare la vicenda genetica dell'art. 640-*bis* Cp e di ampliare la visuale prospettica ai soggetti indebitamente esclusi dall'erogazione e all'ordine economico. La S.C. rilevava infatti che l'autore della truffa aggravata non ottiene soltanto un ingiusto profitto "in sé", consistente cioè nel conseguimento di un credito in realtà non dovuto, ma anche, per così dire, un profitto ingiusto "*per relationem*", consistente nel vantaggio lucrato rispetto agli altri *competitors*: mentre costoro sono stati ingiustamente pretermessi dal finanziamento, il *deceptor* potrà invece «recuperare quote di mercato maggiori, quale effetto

¹⁴¹ L. 19.3.1990, n. 55, recante *Nuove disposizioni per la prevenzione della delinquenza di tipo mafioso e altre gravi forme di manifestazione di pericolosità sociale*, in G.U. n. 69 del 23.3.1990. Rileva come, a differenza dei reati-presupposto «di prima generazione» (rapina aggravata, estorsione aggravata e sequestro di persona a scopo di estorsione) i delitti di produzione o traffico di stupefacenti costituiscano una «ipotesi criminosa gravissima, con la quale sparisce ogni possibilità di identificazione del denaro» S. Moccia, *Impiego di capitali illeciti e riciclaggio: la risposta del sistema italiano*, in *RIDPP* 1995, 728 ss., 733.

¹⁴² Unità di informazione finanziaria, *Rapporto annuale 2022*, Roma 2023, 34 e 36. Delle operazioni sospette potenzialmente riconducibili alla criminalità organizzata (18%), il 5,8% è riferibile all'area di rischio connessa alla pandemia e ai correlati interventi di sostegno economico. Inoltre, al fine aumentare le capacità di "intercettazione" delle fattispecie e dei contesti operativi legati alle politiche pubbliche di sostegno all'economia connesse al PNRR, nel 2022 è stata creata un'apposita tassonomia delle segnalazioni di operazioni sospette che evidenziano situazioni a rischio legate a tali fattispecie (fenomeno «*PN1 – Anomalie connesse all'attuazione del PNRR*» – su cui cfr. 24 ss.)

dell'abbattimento dei costi», e quindi conseguire un utile più elevato¹⁴³. Ebbene, questo ulteriore grado di lesività del danno da sviamento *ex art. 640-bis Cp* pare avvicinarsi all'offensività che – soprattutto a livello criminologico – è imputabile al *money laundering*.

Posto che la riconducibilità del delitto di riciclaggio al sistema del Titolo XIII è sempre apparsa problematica¹⁴⁴ e che la tipicità della fattispecie – complice l'enorme gamma di reati-presupposto e l'ampiezza delle condotte incriminate – è tutt'altro che scolpita, la dottrina ha prospettato due principali soluzioni esegetiche relative all'offensività della fattispecie riciclatoria nel sistema italiano.

Una prima lettura, incentrata sull'effetto di *nascondimento* della *res* implicato dal suo "lavaggio" nonché sul tenore letterale della fattispecie, rinviene il nucleo di offensività dell'art. 648-bis Cp nell'Amministrazione della giustizia, con riferimento, in particolare, all'attività investigativa concernente la provenienza illecita dei proventi¹⁴⁵.

Una seconda lettura, focalizzando piuttosto il momento dell'*immissione* dei proventi nei canali del mercato lecito, ritiene, nel prisma degli artt. 3 e 41 Cost., che il riciclaggio sia lesivo delle potenzialità economiche degli *altri* soggetti che partecipano alla competizione economica e che, poiché operano in senso legalitario, sono privi della liquidità e dei vantaggi competitivi derivanti dal "lavaggio" di proventi illeciti. In questo senso, l'offesa al bene giuridico patrimoniale si realizzerebbe mediante l'alterazione del sistema economico di mercato¹⁴⁶, in spregio alla parità di opportunità di azione nelle vicende economiche.

Come si vede, si tratta di una lettura del bene giuridico "patrimonio" che coniuga la prospettiva di tutela di stampo personalistico-funzionale (privazione di *chances* di autorealizzazione in campo economico dei *competitors*) alla dimensione macro-economica del fenomeno (alterazione delle regole concorrenziali); e, se da un lato è smentita dall'assenza di una reale relazione di offensività tra le condotte tipiche e tale bene giuridico, dall'altro si avvicina, condivisibilmente, alla suesposta caratterizzazione del danno da sviamento di risorse pubbliche ai sensi dell'art. 640-bis

¹⁴³ Cass. S.U. n. 20664/2017, *Stalla*, cit. Anche Cass. S.U. n. 221663/2002, *Fedi*, cit. rileva che l'illecita captazione *ex art. 640-bis Cp* se da un lato, come visto *supra*, non cagiona uscite di bilancio superiori a quelle già stanziare dall'ente erogatore, dall'altro «può avere l'affetto di sottrarre il finanziamento ad altre imprese in possesso dei requisiti di legge».

¹⁴⁴ Secondo V. Militello, *op. cit.*, 278, l'introduzione dell'art. 648-bis Cp ha inferto un duro colpo alla tenuta del "patrimonio" quale oggettività giuridica comune ai delitti del Titolo XIII.

¹⁴⁵ Per tutti A. M. Dell'Osso, *Proventi illeciti e sistema penale*, Torino 2017, 83 ss.; con riferimento alla ricettazione cfr. già F. Carnelutti, *op. cit.*, 59.

¹⁴⁶ S. Moccia, *Impiego di capitali illeciti e riciclaggio*, cit., 740.

Cp.

La lettura in discorso, inoltre, rende giustizia delle risultanze criminologico-economiche relative alla lesività del fenomeno riciclatorio. Da questo punto di vista, infatti, l'immissione nel circuito economico-finanziario lecito e regolamentato di capitali illeciti crea nel mercato a un rischio anomalo, poiché lo espone al pericolo di essere governato «secondo logiche e in base a criteri essenzialmente preoccupati di garantire l'invisibilità della matrice e quindi, non di rado, distorsivi rispetto al corretto funzionamento del mercato»¹⁴⁷. La distorsione in parola, in particolare, può riguardare le regole concorrenziali, i prezzi di beni e servizi, i tassi di interesse, i tassi di crescita di uno o più settori, nonché le regole che presiedono alla regolazione di domanda e offerta. Ampliando la visuale al piano sociale-istituzionale, un simile disordine di mercato può inoltre condurre a scelte monetarie errate e sub-ottimali, instabilità economica e politica, indebolimento degli apparati statali e, in un'ottica più ampia ancora, rischi per la stessa tenuta dell'ordine democratico e dello stato di diritto¹⁴⁸.

¹⁴⁷ T. Padovani, *Diritto penale della prevenzione e mercato finanziario*, in *RIDPP* 1995, 633 ss., 644.

¹⁴⁸ B. Unger (Ed.), *The Scale and Impact of Money Laundering*, Northampton 2007, 150 ss. In questa prospettiva pare muoversi altresì la Direttiva (UE) 2018/1673, del Parlamento europeo e del Consiglio, del 23.10.2018, sulla lotta al riciclaggio mediante il diritto penale, in G.U.U.E. L 284/22. Sul riciclaggio quale «minaccia diretta» al *rule of law* cfr. C.eur. 11.5.2023, causa 3405/21, *Zaghini v. San Marino*, par. 60.